A/CN.4/SER.A/1996/Add.1 (Part 1)

# ЕЖЕГОДНИК КОМИССИИ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА

# 1996

*Том II*
*Часть первая*

*Документы сорок восьмой сессии*

ОРГАНИЗАЦИЯ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ
Нью-Йорк и Женева, 2007

## 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 следует многоточие и соответствующий год издания (например, *Ежегодник.., 1995 год*).

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

*Ежегодник* каждой сессии Комиссии международного права состоит из двух томов:

Том I: краткие отчеты о заседаниях сессии;

Том II (часть первая): доклады специальных докладчиков и другие документы, рассмотренные в ходе сессии;

Том II (часть вторая): доклад Комиссии Генеральной Ассамблее.

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

*

*  *

Доклады специальных докладчиков и другие документы, рассмотренные Комиссией в ходе ее сорок восьмой сессии, которые первоначально были выпущены в мимеографированном виде, воспроизводятся в настоящем томе и включают исправления, выпущенные Секретариатом, и поправки редакционного характера, которые были сочтены необходимыми для представления окончательного текста.

A/CN.4/SER.A/1996/Add.1 (Part 1)

ИЗДАНИЕ ОРГАНИЗАЦИИ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ

*В продаже под №* R.98.V.9 (Part 1)
ISBN 978-92-1-433046-2

ISSN 0251-771X

## СОДЕРЖАНИЕ


*Стр.*

Сокращения ..... iv

Примечание, касающееся цитат ..... iv

**Ответственность государств** (пункт 2 повестки дня)

*Документ A/CN.4/476 и Add. 1.* Восьмой доклад об ответственности государств, подготовленный Специальным докладчиком г-ном Гаэтано Аранджо-Руисом ..... 1

**Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества** (пункт 3 повестки дня)

*Документ ILC(XLVIII)/DC/CRD.3.* Документ о преступлениях против окружающей среды, подготовленный членом Комиссии международного права г-ном Кристианом Томушатом ..... 17

**Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом** (пункт 4 повестки дня)

*Документ A/CN.4/475 и Add.1.* Двенадцатый доклад о международной ответственности за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом, подготовленный Специальным докладчиком г-ном Хулио Барбосой ..... 33

**Право и практика, касающиеся оговорок к международным договорам** (пункт 5 повестки дня)

*Документ A/CN.4/477 и Add. 1.* Второй доклад о об оговорках к международным договорам, подготовленный Специальным докладчиком г-ном Аленом Пеле ..... 43

*Документ A/CN.4/478 и Rev.1.* Приложение I: Библиография ..... 97

**Правопреемство государств и его последствиях для гражданства физических лиц и государственной принадлежности юридических лиц** (пункт 6 повестки дня)

*Документ A/CN.4/474.* Второй доклад о правопреемстве государств и его последствиях для гражданства физических лиц и государственной принадлежности юридических лиц, подготовленный Специальным докладчиком г-ном Вацлавом Микулкой ..... 131

**Перечень документов сорок восьмой сессии** ..... 169

## СОКРАЩЕНИЯ

| | |
|---|---|
| ВОЗ | Всемирная организация здравоохранения |
| ВОИС | Всемирная организация интеллектуальной собственности |
| ЕЭК | Европейская экономическая комиссия |
| ИКАО | Международная организация гражданской авиации |
| МАГАТЭ | Международное агентство по атомной энергии |
| МВФ | Международный валютный фонд |
| ММО | Международная морская организация |
| МОТ | Международная организация труда |
| МС | Международный Суд |
| МСЭ | Международный союз электросвязи |
| ОАГ | Организация американских государств |
| ОЭСР | Организация экономического сотрудничества и развития |
| СКЮПМП | Специальный комитет юрисконсультов по публичному международному праву |
| УВКБ | Управление Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по делам беженцев |
| ФАО | Продовольственная и сельскохозяйственная организация Объединенных Наций |
| ЮНЕП | Программа Организации Объединенных Наций по окружающей среде |

*

*  *

| | |
|---|---|
| *Collected Courses …* | *Collected Courses of the Hague Academy of International Law* |
| *I.C.J. Reports* | ICJ, *Reports of Judgments, Advisory Opinions and Orders* |
| ILM | *International Legal Materials* |
| ILR | *International Law Reports* (Cambridge) |
| *P.C.I.J., Series A* | PCIJ, *Collection of Judgments* (Nos. 1–24: up to and including 1930) |
| *Recueil des cours…* | *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye* |
| UNRIAA | United Nations, *Reports of International Arbitral Awards* |

*

*  *

### ПРИМЕЧАНИЕ, КАСАЮЩЕЕСЯ ЦИТАТ

В цитатах выделенные курсивом слова или выдержки, за которыми следует звездочка, в тексте подлинника курсивом не выделены.

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

# ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ГОСУДАРСТВ

[Пункт 2 повестки дня]

## ДОКУМЕНТ A/CN.4/476 и Add.1

## Восьмой доклад об ответственности государств, подготовленный Специальным докладчиком г-ном Гаэтано Аранджо-Руисом

[*Подлинный текст на английском языке*]
[*10 и 24 мая 1996 года*]

**СОДЕРЖАНИЕ**


| | *Пункты* | *Стр.* |
|---|---|---|
| ВВЕДЕНИЕ | 1 | 2 |
| *Глава* | | |
| I. ПРОБЛЕМЫ, СВЯЗАННЫЕ С РЕЖИМОМ МЕЖДУНАРОДНО-ПРОТИВОПРАВНЫХ ДЕЯНИЙ, КВАЛИФИЦИРУЕМЫХ В КАЧЕСТВЕ ПРЕСТУПЛЕНИЙ В СТАТЬЕ 19 ЧАСТИ ПЕРВОЙ ПРОЕКТОВ СТАТЕЙ | 2–46 | 2 |
| A. Судьба проекта статьи 19 части первой | 3–8 | 2 |
| B. Особые или дополнительные материальные последствия преступлений | 9–24 | 3 |
| 1. Общее замечание | 9–10 | 3 |
| 2. Предлагаемый проект статьи 16 | 11–17 | 3 |
| 3. Предлагаемый проект статьи 17 | 18–21 | 4 |
| 4. Предлагаемый проект статьи 18 | 22–24 | 5 |
| C. Институциональные аспекты правового режима преступлений | 25–41 | 5 |
| 1. Возражения de lege lata | 27–38 | 5 |
| 2. Возражения de lege ferenda | 39–41 | 7 |
| D. Выводы: проект статьи 4, принятый Комиссией, и проект статьи 20, предложенный Специальным докладчиком в его седьмом докладе | 42–46 | 8 |
| II. ПРОЧИЕ ВОПРОСЫ, К КОТОРЫМ СПЕЦИАЛЬНЫЙ ДОКЛАДЧИК СЧИТАЕТ НЕОБХОДИМЫМ ПРИВЛЕЧЬ ВНИМАНИЕ КОМИССИИ ВВИДУ ЗАВЕРШЕНИЯ РАБОТЫ НАД ПРОЕКТАМИ СТАТЕЙ В ПЕРВОМ ЧТЕНИИ | 47–84 | 9 |
| Введение | 47 | 9 |
| A. Роль вины в целом и в связи с сатисфакцией | 48–55 | 10 |
| B. Положения о разрешении споров, содержащиеся в частях второй и третьей проектов статей | 56–79 | 11 |
| 1. Общая часть | 56–60 | 11 |
| 2. Обязательства по урегулированию до принятия контрмер: статья 12 части второй | 61–68 | 11 |
| 3. Обязательства по урегулированию споров после принятия контрмер (часть третья) | 69–73 | 13 |
| 4. Вопросы, относящиеся к временным мерам защиты | 74–79 | 14 |
| C. Соразмерность | 80–84 | 15 |

## Введение

1. Цель настоящего доклада заключается в том, чтобы рассмотреть несколько вопросов, которым, как надеется Специальный докладчик, Комиссия уделит дополнительное внимание перед завершением, согласно плану, первого чтения проектов статей[1]. Вопросы, о которых идет речь, – некоторые из них взаимосвязаны – касаются лишь частей второй и третьей проектов статей. Основными из них являются вопросы, затрагивающие аспекты, которые Комиссия рассмотрит в ходе своей сорок восьмой сессии – на пленарных заседаниях, в Редакционном комитете или в обоих случаях – в связи с правовым режимом последствий международно-противоправных деяний, квалифицируемых в качестве преступлений в статье 19 части первой проектов статей, принятой в первом чтении.

[1] Текст частей 1-3 проектов статей см. *Ежегодник.., 1996 год*, том II (часть вторая), стр. 74–83.

## ГЛАВА I

## Проблемы, связанные с режимом международно-противоправных деяний, квалифицируемых в качестве преступлений в статье 19 части первой проектов статей

2. Хотя возобновлять состоявшееся в 1995 году обсуждение ключевой проблемы международно-противоправных деяний в отличие от деликтов по статье 19 части первой, принятой в первом чтении, не место и не время, некоторые разъяснения, как представляется, необходимы. Основное внимание в этих разъяснениях сосредоточено на: *a*) судьбе статьи 19 части первой и различиях между "деликтами" и "преступлениями" на этапе первого чтения; и *b*) материальных, а также процедурно-институциональных последствиях преступлений в свете обсуждений 1995 года.

### A. Судьба проекта статьи 19 части первой

3. Специальный докладчик считает, что проект статьи 19 части первой в том виде, в каком он принят в 1976 году, должен оставаться таким, каким он является, а именно неотъемлемой частью проекта в первом чтении, которое Комиссия намерена завершить в течение сорок восьмой сессии.

4. Во-первых, это четкое решение, к которому Комиссия пришла на сорок седьмой сессии в результате двух неофициальных консультаций и которое она окончательно приняла путем проведения двух официальных голосований. Этого мнения придерживается явное большинство членов Комиссии. Во-вторых, высказанное в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи предложение о включении в адресованные Комиссии указания Ассамблеи мандата на перенос до второго чтения рассмотрения вопроса о последствиях противоправных деяний, одобрения Шестого комитета не получило. Предлагаемый проект пункта, который превратил бы статью 19 части первой в "мертвую" норму в течение всего периода от первого до второго чтения проекта, был в этой связи отвергнут Ассамблеей.

5. Следовательно, Комиссии на своей сорок восьмой сессии следует предпринять серьезные усилия для охвата адекватными положениями частей второй и третьей последствий международных преступлений государств. Решение по вопросу о судьбе проекта статьи 19 и различия между "деликтами" и "преступлениями", по мнению Специального докладчика, следует принимать только после того, как государства - члены Организации Объединенных Наций выскажутся в своих комментариях в отношении представленного для первого чтения полного текста всего свода проектов статей.

6. Специальный докладчик, несомненно, сознает, что проект статьи 19 в том виде, в каком он принят, далек от совершенства. Присущие тексту в его первоначальной форме недостатки, которые отмечались в самом начале в ряде комментариев, сейчас, спустя 20 лет, стали еще более заметными, особенно в тех случаях, когда кто-либо обращается к сложной проблеме последствий нарушений. Они, по-видимому, будут еще больше бросаться в глаза тогда, когда будет проводиться второе чтение. Однако ни один из этих недостатков не дает оснований для фактического отклонения этой статьи на данном этапе и не оправдывает применения поспешного, поверхностного подхода к последствиям серьезных международно-противоправных деяний.

7. Сделав все от него зависящее для тщательного изучения данного вопроса и выполнения после этого посредством представления своего седьмого доклада[2] мандата, полученного от Комиссии в 1994 году, Специальный докладчик мало что может добавить к вопросу о положительных сторонах различия или к терминологической проблеме, суть которой заключается в определении того, является ли обоснованным и уместным термин "преступление".

8. Независимо от терминологической проблемы, в отношении которой Редакционный комитет может попытаться в 1996 году отыскать, если это действительно необходимо, временное решение, практика государств явно свидетельствует о том, что очень серьезные по своему характеру и масштабам международно-противоправные деяния вызывают жесткие ответные меры со стороны государств, действующих индивидуально или коллективно. Препятствием не может считаться ни

[2] *Ежегодник.., 1995 год*, том II (часть первая), стр. 3, документ A/CN.4/469 и Add.1-2.

принцип "societas delinquere non potest", ни соображение о том, что определение поведения какого-либо государства в качестве преступного затронуло бы население этого государства. Оба возражения рассматриваются в шестом[3] и седьмом докладах Специального докладчика и в докладе Комиссии о работе ее сорок седьмой сессии Генеральной Ассамблее[4]. В обоих документах надлежащим образом учитывается различие между государством, которое персонифицируется его современными правителями, с одной стороны, и населением этого государства – с другой.

## B. Особые или дополнительные материальные последствия преступлений

### 1. Общее замечание

9. Независимо от того решения, которое будет принято в отношении употребления терминов, обсуждение в ходе сорок седьмой сессии вопроса об особых или дополнительных последствиях международно-противоправных деяний свидетельствует о том, что высказанные в 1995 году предложения, касающиеся этих последствий, "получили" – используя формулировки доклада Комиссии о работе ее сорок седьмой сессии – "определенную поддержку" и в то же время "дали повод и для оговорок"[5].

10. Однако следует отметить, что поддержка исходила не только от членов, выступающих за проект статьи 19 части первой, но и – несмотря на их "оговорки" – от тех членов, которые высказываются против этой статьи. Иными словами, никто не оспаривал тот факт, что большинство изменений, предложенных в проектах статей 15-18 в целях адаптации, принимая во внимание использование концепции преступлений, тех положений, которые касаются деликтов, в любом случае подлежат включению в проект, что имеет своей целью охватить последствия наиболее серьезных международно-противоправных деяний, как бы они ни назывались[6].

### 2. Предлагаемый проект статьи 16

11. Кроме общего возражения в отношении реального или предполагаемого карательного подтекста некоторых последствий, рассматриваемых в проекте статьи 16, – возражение, явно связанное с общей концептуальной и терминологической проблемой, которая пока не рассматривается (пункты 39 и 42–46 ниже), – был заявлен ряд конкретных оговорок.

12. Одна из оговорок касалась различия между политической независимостью (т.е. государственной независимостью на международном уровне) и политическим режимом для целей смягчения обязательства, касающегося реституции в натуре[7]. Была выражена озабоченность по поводу того, что принцип смягчения подлежит применению не только в связи с необходимостью защиты государственной независимости этого государства, но также и в связи с защитой его политического режима. По мнению Специального докладчика, распространение действия принципа смягчения на политический режим, например государства-агрессора или государства, допустившего серьезное нарушение обязательств, касающихся прав человека или самоопределения, с практической точки зрения, возможно, было бы равноценно прощению нарушения. Решительное требование об изменении политического режима вполне могло бы выступать в качестве основного условия не только в рамках репарации, но и применительно к предоставлению гарантий неповторения. Редакционный комитет правильно поступит, если он уделит дополнительное внимание данному вопросу, прежде чем отклонить предложение о проведении различия между государственной независимостью и политическим режимом для целей реституции в натуре.

13. Замечания в отношении проекта статьи 16 были также рассмотрены в связи с вопросом о территориальной целостности, сохранение которой в проекте статьи было выделено в качестве основания для смягчения обязательства государства-правонарушителя осуществлять реституцию в натуре[8].

14. Хотя большинство ораторов согласились с предложением Специального докладчика о включении защиты территориальной целостности (наряду с сохранением государственной независимости и обеспечением жизненно важных потребностей населения) в число смягчающих обстоятельств и хотя ряд членов разделили выраженные в этой связи Специальным докладчиком сомнения по поводу целесообразности рассмотрения каких-либо исключений, некоторые члены подвергли сомнению правомочность Комиссии "ставить перед собой подобного рода вопросы"[9]. Специальный докладчик, которому неизвестно о каких-либо ограничениях в отношении компетенции Комиссии обсуждать какой-либо вопрос, который может потребоваться для надлежащего выполнения ею своей роли в прогрессивном развитии и кодификации международного права и права ответственности государств, в частности, и выражать свои мнения по нему, все же считает, что Редакционному комитету следует уделить внимание данной пробле-

---

[3] *Ежегодник.., 1994 год*, том II (часть первая), стр. 3, документ A/CN.4/461 и Add.1-3.

[4] См. *Ежегодник.., 1995 год*, том II (часть вторая), стр. 55–56, пункты 261–263. Как было отмечено рядом членов, "предпочтительнее определить конкретное поведение государств как преступное и регулировать последствия посредством судебного контроля и установления материально-правовых норм, с тем чтобы оградить население государства, совершившего преступление, от крайних трудностей, а не оставлять эту область нерегулируемой, скрывая карательный элемент под видом реституции или гарантии против повторения. В этой связи было указано, что некоторые государства столкнулись с уголовными последствиями, иногда превышающими те последствия, которые обычно характерны для преступлений, при этом их действия не были названы преступлениями.

[5] Там же, стр. 59, пункт 284.

[6] Там же, стр. 59–63, пункты 282–305. Этот вывод является очевидным.

[7] Там же, стр. 60, пункт 289.

[8] См. *Ежегодник.., 1995 год*, том II (часть вторая), стр. 60, пункт 291.

[9] Там же.

ме. Несомненно, территориальная целостность в принципе не должна ставиться под угрозу в результате осуществления обязательства обеспечивать реституцию в натуре. Вопрос о том, какие исключения – если они вообще будут иметь место – следует предусмотреть и какого рода (единственный спорный вопрос, поднятый нами), должен в меру своих возможностей изучить Редакционный комитет в 1996 году.

15. Хотя в ходе обсуждений, состоявшихся в 1995 году, ряд членов высказали оговорки относительно мнения о том, что статья 8 части второй, посвященная компенсации, не предусматривает какой-либо адаптации для целей ее применения к преступлениям, Специальный докладчик с трудом понимает их позицию. Сказать, что смягчение обязательства в отношении компенсации было бы обусловлено – как это объясняется в указанном выше докладе Комиссии[10] – сложностями осуществления такого обязательства в случае "крупных катастрофических событий, подобных второй мировой войне", означало бы, что к государствам, несущим ответственность за какую-либо катастрофу такой необыкновенной тяжести, следует подходить менее строго, чем к государству, несущему ответственность за незначительное нарушение договора о торговле! Несомненно, должны существовать пределы. Однако единственным возможным смягчением, по мнению Специального докладчика, должно быть прямое или имплицитное распространение действия положения, предусматривающего защиту жизненно важных потребностей (физического и морального характера) населения государства-правонарушителя, на обязанность выплачивать компенсацию за преступление.

16. Что касается гарантий неповторения, то Специальный докладчик озадачен оговорками, заявленными некоторыми членами в отношении предлагаемого отказа от смягчения этого обязательства, в основе которого (в случае деликтов) лежит уважение достоинства государства-правонарушителя. Хотя ненужные, бессмысленные унижения государства-правонарушителя, несомненно, были бы неуместны, Специальный докладчик с трудом представляет ситуацию, когда, например, государству, виновному в таких преступлениях, как умышленное вооруженное нападение и вторжение или умышленное, систематическое, массовое нарушение прав человека или права на самоопределение, не было предложено предоставить гарантии, которые, при сохранении его государственной независимости и государственной целостности, могут рассматриваться в качестве несовместимых с таким формальным атрибутом государства, как его "достоинство". Основным соображением должна быть эффективность гарантий, которые будет предложено предоставить, а не "достоинство", ущерб которому наносит прежде всего сам правонарушитель.

17. Аналогичные соображения касаются озабоченности, выраженной некоторыми членами в отношении защиты суверенитета и свободы государства-правонарушителя. И в этом случае все будет зависеть от характера преступления и гарантий, которые будет предложено предоставить во избежание повторения. Например, можно ли не выполнить требование о передаче виновных правительственных должностных лиц для суда (законно учрежденным) международным трибуналом на том основании, что оно затрагивает суверенитет и свободу государства-правонарушителя[11]?

### 3. Предлагаемый проект статьи 17

18. Были выражены сомнения в отношении допустимости рассмотрения вопроса о контрмерах в связи с преступлениями. В основе такого рода сомнений лежит соображение, заключающееся в том, что такие меры узаконивают "применение силы и принудительные меры" и способствуют тому, что "государство-заявитель приобретает статус судьи в своем собственном деле" вместо того, чтобы "способствовать равенству и справедливости, которые важны для мирового порядка". Эти же ораторы подчеркнули поэтому "необходимость осторожного определения структуры мер принуждения в интересах суверенного равенства, территориальной целостности, политической независимости и регулирования международных отношений на основе международного права, справедливости и правосудия"[12]. Эти замечания вызывают недоумение по двум причинам. Во-первых, как представляется, в них ставится под сомнение не только любая попытка урегулировать вопрос о дополнительных последствиях преступлений или серьезных нарушений, называемых иначе, но и любое регламентирование реакции на всякого рода международно-противоправные деяния.

19. Во-вторых, в вышеупомянутых замечаниях, как представляется, игнорируется тот факт, что в рамках рассмотрения инструментальных последствий преступлений в проекте статьи 17 предусматривается (равно как и в проекте статьи 16 в отношении материальных последствий), что право пострадавшего государства прибегнуть к контрмерам "ограничено условием, изложенным в пункте 5 [проекта] статьи 19" в том виде, в каком он предложен. Предусмотренным условием является наличие решения МС о том, что было совершено или совершается преступление. Следовательно, в проекте статьи 17, отнюдь не узаконивающем "применение силы" или приобретение государством-заявителем "статуса судьи в своем собственном деле", предпринимается попытка – независимо от достоинств предложенной схемы в целом – оказать содействие по крайней мере в достижении большего "равенства и справедливости, которые важны для нового мирового порядка", чем в рамках системы, контролируемой исключительно самими государствами (или некоторыми из них) или каким-либо политическим органом ограниченного соста-

[10] Там же , стр. 60–61, пункт 293.

[11] Не следует упускать из виду то обстоятельство, что избыток гарантий в интересах государства-правонарушителя поставил бы под угрозу достижение самой цели нормы о гарантиях неповторения. Кроме того, такое положение могло бы подталкивать к произвольным действиям, включая незаконные военные действия, со стороны отдельных государств.

[12] *Ежегодник.., 1995 год*, том II (часть вторая), стр. 61, пункт 298.

ва, сформированным путем отбора его членов (пункты 31 и 39–41 ниже).

20. По мнению Специального докладчика, столь же трудно понять суть позиции в отношении пункта 2 проекта статьи 17 в докладе Комиссии[13]. Что должно делать пострадавшее государство в ожидании какого-либо решения со стороны международного органа (возможно, судебного), если не прибегать к срочным, временным мерам, которые требуются для защиты прав потерпевшего государства и т.д.? Каким образом "трудности, присущие этой концепции" (временных мер), обусловливают отклонение предлагаемого положения проекта статьи 17? Разве не очевидно то, что если Редакционному комитету в 1996 году и предстоит сделать что-то серьезное в отношении последствий наиболее тяжких международно-противоправных деяний, то это изучить с учетом также замечаний о временных мерах, высказанных далее в настоящем докладе, вопрос о том, следует ли и каким образом устранить трудности, присущие концепции временных мер? Препятствует ли рассмотрению Комиссией данной темы то обстоятельство, что это не были проработаны деликты[14]?

21. Замечания, высказанные в отношении пункта 3 проекта статьи 17 доклада Комиссии[15], будут рассмотрены ниже.

#### 4. Предлагаемый проект статьи 18

22. Содержащееся в докладе Комиссии Генеральной Ассамблее о работе ее сорок седьмой сессии первое замечание[16] о том, что в некоторых положениях проекта статьи 18 не проводится различие между правами государства, индивидуальные права которого были нарушены, и правами других государств, представляется обоснованным. По этому вопросу следует посоветоваться с Редакционным комитетом 1996 года.

23. С другой стороны, Специальный докладчик озадачен вторым общим замечанием, согласно которому "некоторые формулировки [проекта статьи 18] относились скорее к нормам, касающимся поддержания международного мира и безопасности, нежели к нормам права об ответственности государств". Учитывая степень тяжести преступлений, самым серьезным из которых является агрессия, это заявление представляет собой то, что во французском языке называется "lapalissade" ["прописная истина"].

24. Задача Комиссии заключается именно в том, чтобы, несмотря на степень взаимозависимости, провести различие между тем, что относится к праву ответственности государств, и тем, что является частью права коллективной безопасности. Это положение распространяется и на деликты, хотя в большей степени оно касается преступлений. Специальный докладчик указывал на эту проблему различия, однако в ходе прошлогодних прений в этом отношении мало что было сделано. Основные выступления (хотя и не большинство из них), сделанные по этой теме в ходе обсуждения, были выступлениями тех членов, которые вместо того, чтобы попытаться провести разграничение, предпочли просто включить право ответственности в право коллективной безопасности, полностью подчинив первое второму. Не было уделено почти никакого внимания поднимаемым с 1992 года Специальным докладчиком вопросам, касающимся статьи 4 части второй, принятой в первом чтении, или сравнения между этой статьей и проектом статьи 20 в том виде, в каком он предложен в седьмом докладе[17] (см. пункты 42–46 ниже).

### C. Институциональные аспекты правового режима преступлений

25. Аргументы против институциональной схемы последствий, содержащейся в проекте статьи 19, в том виде, в каком он предложен в седьмом докладе, необходимо различать в зависимости оттого, что они собой представляют: возражения de lege lata или возражения de lege ferenda[18].

26. Хотя различие между возражениями de lege lata и de lege ferenda не должно слишком буквально восприниматься или применяться в отношении работы какого-либо органа, которому, подобно Комиссии, поручено заниматься как прогрессивным развитием, так и кодификацией – первая задача неизбежно преобладает при определении возможного правового режима последствий преступлений, – Специальный докладчик попытается рассмотреть оба комплекса вышеупомянутых возражений раздельно.

#### 1. Возражения de lege lata

27. Что касается возражения на основе статьи 12 Устава Организации Объединенных Наций и предположительно существующего "риска коллизии" между Генеральной Ассамблеей и Советом Безопасности, то задача, решение которой возлагается схемой на оба органа, как представляется, не носит такого характера, чтобы значительно повысить вероятность возникновения противоречий между двумя органами.

28. Во-первых, необходимо еще раз подчеркнуть, что статья 12 Устава столь часто игнорировалась или каким-то образом обходилась Генеральной Ассамблеей, что, по мнению многих из тех, кто представил комментарии, она устарела. Единственной четкой линией разграничения является такая линия, которая препятствует

[13] Там же, стр. 61, пункт 299.

[14] Специальный докладчик может только удивляться тому, что озабоченность по поводу трудностей с выработкой определения срочных временных мер (в целях, предположительно, предотвращения злоупотребления) логическим образом сосуществует с выраженной в отношении других положений озабоченностью в связи с тем, что требование, касающееся предварительного наличия решения МС, оказало бы негативное воздействие на эффективность и оперативность ответных мер.

[15] *Ежегодник.., 1995 год*, том II (часть вторая), стр. 61-62, пункт 300.

[16] Там же, стр. 62, пункт 301.

[17] См. сноску 2 выше.

[18] *Ежегодник.., 1995 год*, том II (часть вторая), стр. 64, пункт 307.

вмешательству Ассамблеи в осуществление функций Совета Безопасности в соответствии с Уставом: и эта линия необязательно пересекалась бы вследствие того, что при рассмотрении Советом какого-либо спора Ассамблея принимает рекомендацию, признающую наличие достаточных оснований для озабоченности по поводу ситуации, которая может быть приравнена к международному преступлению. Такого рода рекомендация действовала бы в качестве условия, открывающего (в соответствии с будущей конвенцией об ответственности государств) возможность передачи этого утверждения на рассмотрение МС либо пострадавшими государствами, либо предполагаемым правонарушителем. Что касается, в частности, последующего эффекта предварительной резолюции Ассамблеи, – равно как и аналогичной резолюции Совета, – то этот эффект был бы обусловлен конвенцией об ответственности государств, а не Уставом: в Уставе не содержится никаких положений, препятствующих тому, чтобы государства присваивали, договорным путем, определенные последствия, резолюции Ассамблеи или Совета, включая такое последствие, как наличие у МС юрисдикции по некоторым делам.

29. Единственным вариантом возникновения серьезной коллизии является случай, когда Совет Безопасности делает вывод в соответствии со статьей 39 Устава и принимает меры на основании главы VII. Однако, помимо факта, что предлагаемая схема гарантирует посредством проекта статьи 20 функции Совета, касающиеся поддержания международного мира и безопасности, – второй вид функций преобладает в той мере, в какой они касаются этой области, – не складывается впечатление, что даже в таком случае, возможность вынесения Ассамблеей решения о серьезности утверждения о совершении преступления может в значительной мере увеличить риск возникновения коллизии. Учитывая то обстоятельство, что схема охватывает только последствия преступлений (предусмотренные в положениях проектов статей 15–18), но не меры Совета в области безопасности и что процедура МС может быть приведена в действие (в соответствии с будущей конвенцией) путем принятия резолюции любым органом, повышения степени риска возникновения conflits de compétence (перекрывющихся юрисдикций) вследствие наличия схемы, как представляется, не произойдет.

30. Если Совет Безопасности делает вывод об агрессии на основании статьи 39 и принимает соответствующие меры на основании главы VII Устава, то он может принять решение о наличии или отсутствии серьезного основания для утверждения о совершении преступления. Если Генеральная Ассамблея в свою очередь также принимает решение аналогичного свойства, уголовно-процессуальные нормы могут быть выполнены без ущерба для мер Совета в области безопасности благодаря положениям, содержащимся в проекте статьи 20 (пункты 44–46 ниже).

31. Возникновение коллизии было бы еще менее вероятным в случае преступлений, иных, чем преступления, которые частично совпадают с вариантом применения статьи 39 Устава. Вопросы, касающиеся таких областей, как права человека, самоопределение или нанесение ущерба окружающей среде, относятся – de lege lata – скорее к компетенции Генеральной Ассамблеи, нежели Совета Безопасности. Поэтому в том, что касается нарушений в этих областях, вряд ли имеются основания полагать, что возложение на Ассамблею в рамках предлагаемой схемы (в качестве альтернативы Совету) функции вынесения предварительного определения будет не совместимо со статьей 12 или, с другой стороны, повысит опасность возникновения коллизии между этими двумя органами. Специальный докладчик, естественно, исходит из того, что как Совет, так и Ассамблея будут ограничивать свои действия рамками своей соответствующей сферы компетенции.

32. Безусловно, вполне возможно, что опасность возникновения коллизии, вероятно, невольно преувеличивается некоторыми критиками предлагаемой схемы, которые считают, что все или большинство преступлений могут быть квалифицированы в качестве ситуаций по смыслу статьи 39 Устава (особенно в качестве угрозы миру). Поэтому вполне естественно, что, по их мнению, преступления должны таким образом относиться к сфере компетенции Совета Безопасности. Однако в данном случае это является ответственностью государств lex ferenda, а не lex lata.

33. Второе возражение de lege lata, по-видимому, указывает на то, что Совет Безопасности не может на законном основании выносить предварительное определение, предусмотренное в предлагаемой схеме – т.е. "crimen fumus resolvet", – поскольку в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций (статьи 34 и 39) этот орган уполномочен лишь определять существование угрозы миру, нарушения мира или акта агрессии. Однако нетрудно заметить, что ряд международных документов наделяют Совет Безопасности, в определенном смысле, функциями extra ordinem, или дополнительными функциями: такие функции, несомненно, касаются отношений между государствами, являющимися участниками каждого такого документа. В связи с этим в рамках предлагаемой схемы в будущей конвенции об ответственности государств будет предусмотрено только то, что не выходит за эти рамки.

34. В том, что касается третьего комплекса возражений, необходимо сделать несколько замечаний по поводу оспариваемых требований в отношении квалифицированного большинства, которые предусмотрены в пункте 2 проекта статьи 19. По мнению Специального докладчика, тот факт, что в соответствии со статьей 18 Устава решения по важным вопросам принимаются в Генеральной Ассамблее большинством в две трети голосов, не создает никакого юридического препятствия в том случае, когда в конвенции, наделяющей Ассамблею определенной функцией (в рамках процедуры, упомянутой в предыдущем пункте), будет также предусматриваться, что для выполнения этой функции требуется большинство голосов. В случае отсутствия такого большинства голосов можно было бы просто сделать вывод о том, что условие, касающееся вынесения предварительного определения, не было выполнено. Во всяком случае Специальный докладчик вряд ли может со-

гласиться с тем, что Ассамблея будет испытывать какие-либо затруднения с принятием идеи о том, что так называемое crimen fumus resolvet должно приниматься большинством в две трети голосов.

35. В случае Совета Безопасности этот вопрос, безусловно, не столь прост, поскольку он осложняется, в определенной степени, существующим различием между главами VI и VII Устава и между спорами и ситуациями. В связи с первым вопросом необходимо вновь, как это уже отмечалось, проводить различие между ролью, которую будет выполнять Совет в рамках предлагаемой схемы, и той ролью, которую он в любом случае выполняет в рамках главы VII. По мнению Специального докладчика, функция, предусматриваемая в схеме, будет подпадать под сферу главы VI. Кроме того, так же, как и в случае Генеральной Ассамблеи, эта функция может быть возложена на Совет в соответствии с другим, – *помимо* Устава, – международным документом (конвенция об ответственности государств). Не должно существовать никаких юридических препятствий для применения положений такого документа – документа, в котором развиваются и кодифицируются нормы права, касающиеся ответственности государств, а не нормы права, касающиеся коллективной безопасности, – в котором установлено требование (помимо обеспечения определенного большинства голосов) о том, чтобы "сторона в споре" воздерживалась от участия в голосовании.

36. В том, что касается второго вопроса – о различии между спором и ситуацией – ответ на возражение заключается, во-первых, в том, что ситуация, при которой государство обвиняется в совершении преступления другими государствами, безусловно в большей степени относится к категории споров, а не просто к категории ситуаций. Во-вторых, обязанность воздерживаться от участия в голосовании вновь явилась бы вопросом, относящимся к нормам права, касающимся ответственности государств и кодифицированным в специальной конвенции, а не вопросом, который регулируется Уставом. В Уставе не усматривается никаких юридических препятствий для того, чтобы в таком документе предусматривались определенные правовые последствия (такие, как задействование юридической возможности обращения в МС) применительно к резолюциям, принимаемым Советом Безопасности квалифицированным большинством голосов притом, что установленное число членов воздерживаются от голосования.

37. Еще одно возражение было связано с тем, что решение, согласно которому на государство будет распространяться юрисдикция МС, будет "неизбежно" подпадать под сферу главы VII Устава Организации Объединенных Наций и что поэтому на него будет распространяться право вето. Ответ на это утверждение вновь заключается в том, что юрисдикция МС не будет распространяться на государства в соответствии с процедурой crimen fumus resolvet ни Совета Безопасности, ни Генеральной Ассамблеи. Это будет обеспечиваться на основе конвенции, в которой развиваются и кодифицируются нормы права, касающиеся ответственности государств, а не на основе предусмотренных в Уставе норм права, касающихся коллективной безопасности, в отношении которых в конвенции об ответственности государств не содержатся и не могут содержаться какие бы то ни было касающиеся их положения.

38. Возражение, согласно которому постоянный член Совета Безопасности не может на законном основании брать на себя обязательство не использовать так называемое "право вето", может, в некоторой степени, иметь под собой определенные основания с точки зрения норм права, предусмотренных в Уставе. Можно также утверждать, что право вето предоставлено определенным государствам-членам не только в их интересах, но и в интересах других членов. Однако это возражение не будет действовать в случае преступлений, поскольку в его основе лежит неоправданное смешение закрепленных в Уставе Организации Объединенных Наций норм, касающихся коллективной безопасности, с одной стороны, и норм, касающихся ответственности государств, – с другой. Нормы, касающиеся ответственности государств, могли бы в полной мере служить законным основанием, – а конвенция по данному вопросу обеспечила бы его – для отказа некоторых государств, ради обеспечения справедливости и равенства в области ответственности государств, от своего "права вето". В Уставе закреплены принципы справедливости и равенства, и эти принципы лежат в его основе. То, что отступление от принципа равенства государств было правомерно сочтено необходимым для поддержания международного мира и безопасности, – в частности для целей норм права, касающихся коллективной безопасности, – не подразумевает, что государства должны находиться в неравном положении в том, что касается вопросов, охватываемых нормами права в области ответственности государств.

### 2. Возражения de lege ferenda

39. В отношении предположительно "громоздкого" характера предлагаемой институциональной схемы вполне очевидно, что условия, которые должны быть предусмотрены в отношении последствий преступлений, должны быть более строгими по сравнению с условиями, предусмотренными в отношении последствий деликтов. Одна из причин этого связана с более высокой степенью серьезности материальных и процессуальных последствий, которые должны быть предусмотрены в случае преступлений, по сравнению с последствиями, которые должны быть предусмотрены в случае деликтов. Естественно, что в отношении первой категории последствий – за исключением, безусловно, тех срочно необходимых временных мер, которые критики, по-видимому, не принимают во внимание – должен быть установлен более строгий "коллективный" или "совместный" контроль. Предполагаемая "неспособность реагирования" в любом случае не сказалась бы на принятии срочных мер.

40. С учетом степени тяжести совершенного нарушения, на которое ссылается обвиняющая сторона, и заинтересованности всех государств – будь то будущих жертв или будущих обвиняемых – в том, чтобы определение наличия/присвоения преступления осуществля-

лось с использованием наиболее объективной процедуры, имеющейся на нынешнем этапе развития международного "институционального права", вероятность того, что государства согласятся с обязательной юрисдикцией МС в целях такого определения, не представляется настолько проблематичной, чтобы это служило оправданием нежелания Комиссии включить такое требование в проект, призванный обеспечить прогрессивное развитие и кодификацию норм права, касающихся ответственности государств.

41. В том, что касается "нежелательных практических последствий" для потерпевших государств или совершившего противоправные действия государства (т.е. предположительно потерпевших или предположительно государств-нарушителей), Специальный докладчик считает, что "практические последствия" предлагаемой схемы следует рассматривать не в абсолютном смысле, а в сравнении с альтернативным решением или решениями. Действительно, альтернативой для "громоздкой процедуры", предложенной Специальным докладчиком в его седьмом докладе, являются либо односторонние и возможно произвольные действия отдельных, предположительно пострадавших, государств или групп государств или чисто политические решения политического органа или действия, которые он может санкционировать. Любой из этих случаев предполагает высокую степень произвольности или избирательности действий, либо индивидуальных либо коллективных, со стороны "сильных" государств. Предлагаемая "громоздкая процедура" обеспечивает по крайней мере более высокую степень объективной оценки и crimen fumus resolvet за счет *a*) предоставления полномочий на осуществление политической оценки Генеральной Ассамблее, имеющей более репрезентативный и, следовательно, более объективный характер; и *b*) добавления – что имеет более существенный характер – специального заключения, такого, как судебное решение МС.

### D. Выводы: проект статьи 4, принятый Комиссией, и проект статьи 20, предложенный Специальным докладчиком в его седьмом докладе

42. Как поясняется в седьмом докладе[19], Специальный докладчик считает, что правовые последствия международных преступлений государств, а также последствия любого международно-противоправного деяния относятся к сфере норм права, касающихся ответственности государств. Однако с учетом того, что некоторые противоправные деяния, квалифицируемые в качестве преступлений в статье 19 части первой, принятой в первом чтении, могут, в определенной степени, соответствовать одной из ситуаций, предусмотренных в статье 39 Устава Организации Объединенных Наций, то в этом случае могут возникать проблемы, связанные с проведением различия. Специальный докладчик в частности, но не исключительно, имеет в виду проведение различия между институциональными процедурами, предусмотренными в связи с последствиями преступлений, с одной стороны, и предусмотренными в Уставе процедурами, касающимися поддержания международного мира и безопасности (в частности, но не исключительно, процедурами, предусмотренными в главе VII Устава), – с другой. Возможность возникновения таких проблем не должна, однако, служить основанием для вывода о том, что нормы права, касающиеся ответственности государств, следует, например, "игнорировать" или не принимать во внимание путем подчинения любых материальных или процессуальных последствий преступлений нормам права, касающимся коллективной безопасности.

43. Проблема сосуществования норм права, касающихся ответственности государств, и норм права, касающихся коллективной безопасности, в ходе дискуссии в 1995 году по вопросу о последствиях преступлений не обсуждалась надлежащим образом, хотя и не игнорировалась. Все члены Комиссии, безусловно, признавали существование этой проблемы. Те члены Комиссии, которые затрагивали этот вопрос, придерживались в этом отношении, если Специальный докладчик правильно понял, непосредственно двух подходов. Одни члены отметили – и весьма справедливо, – что отдельные положения предлагаемых проектов статей (15-19) затрагивают вопросы, относящиеся также к поддержанию международного мира и безопасности. В то же время другие члены Комиссии подчеркнули – и весьма решительно, – что вопрос о преступлениях в целом не следует просто оставлять на усмотрение Совета Безопасности, действующего в рамках своих полномочий, касающихся поддержания международного мира и безопасности. Учитывая, что, по их мнению, большинство преступлений, если не все преступления, представляют собой по крайней мере угрозу миру, в конвенцию об ответственности государств нет необходимости включать какие-либо положения, касающиеся преступлений. Несмотря на то, что бóльшая часть членов Комиссии, по-видимому, не разделяла эту точку зрения, участники дискуссии, по мнению Специального докладчика, недооценили важность этого вопроса.

44. В соответствии с его мнением о том, что правовые последствия преступлений относятся к сфере норм права, касающихся ответственности государств, и должны рассматриваться в качестве таковых в проекте (de lege ferenda или de lege lata, в зависимости от конкретного случая), Специальный докладчик предложил в 1995 году проект статьи 20[20]. Эта статья была призвана обеспечить, чтобы ни положения проектов статей 15–18, ни проекта статьи 19 не создавали излишних препятствий ни для принятия Советом Безопасности мер в рамках осуществления его функций согласно соответствующим положениям Устава Организации Объединенных Наций, ни для осуществления неотъемлемого права на самооборону, предусмотренного в статье 51 Устава. Одновременно она была призвана четко показать, что в той степени, в какой применение норм права, касающихся ответственности государств, будет "зависеть" от любых решений или мер Совета Безопасности (или, в данном случае, Генеральной Ассамблеи), сфера таких

[19] См. сноску 2 выше.

[20] Там же.

решений или мер будет ограничиваться рамками соответствующих положений Устава.

45. В результате усилий по достижению вышеуказанной цели – и по своей формулировке – проект статьи 20 в том виде, в котором он предложен, отличается от статьи 4 части второй, принятой Комиссией в первом чтении на основе предложения предшествующего Специального докладчика. Представляется, что в этом положении провозглашается верховенство норм права, касающихся коллективной безопасности, над статьями, касающимися ответственности государств, в такой степени, что это открывает возможность с точки зрения правовых последствий международно-противоправных деяний (и, по-видимому, не просто преступлений) для определенного подчинения норм, касающихся ответственности государств, действиям политических органов.

46. С учетом огромной важности этого вопроса Специальный докладчик убежден в том, что в 1996 году Редакционный комитет уделит ему то пристальное внимание, которого он заслуживает. По его мнению, Комиссия поступила бы неправильно, если бы она сохранила текст проекта статьи 4 в его нынешнем виде. Независимо от того, в какой степени Редакционный комитет или сама Комиссия будут в конечном итоге готовы согласиться с предлагаемыми Специальным докладчиком проектами статей 15–20, такое положение, которое содержится в указанной статье 4, серьезно скажется на проведении различия между нормами, касающимися коллективной безопасности, и нормами, касающимися ответственности государств, и значительно подорвет эффективность последних[21]. Сохранение этого различия является жизненно важным элементом – de lege lata, а также de lege ferenda – существования, эффективности и будущего развития норм права, касающихся ответственности государств. Редакционный комитет, которому проекты статей 15–20 были переданы в прошлом году, должен обязательно рассмотреть этот вопрос столь обстоятельно и широко, как это необходимо для сохранения и уточнения этого различия. По мнению Специального докладчика, такому органу юристов, каковым является Комиссия международного права, было бы неосмотрительно высказывать мнение о том, что действенность или применение принимаемых им статей будет зависеть от решений или других действий политических органов – будь то Совета Безопасности или Генеральной Ассамблеи, – за исключением тех случаев, когда это необходимо сугубо для поддержания международного мира и безопасности. Положение, содержащееся в проекте статьи 4 части второй, в том виде, в котором он принят, привело бы не только к подрыву эффективности норм, касающихся ответственности государств, как об этом говорилось выше. Оно также стало бы крупным фактором, стимулирующим политические органы к расширению сфер своих функций и компетенции на основе сомнительных доктрин эволюционного толкования, подразумеваемых полномочий и/или аналогий федеральной практики с Уставом Организации Объединенных Наций. По мнению Специального докладчика, проект статьи 20 сформулирован более осмотрительно в этом отношении; и обращение в МС, что предусматривается в предлагаемом проекте статьи 19, должно способствовать обеспечению определенного судебного контроля за соблюдением линии разграничения между нормами в области международной безопасности и нормами в области ответственности государств[22].

[21] Специальный докладчик оспаривает редакцию проекта статьи 4 по крайней мере с 1992 года (*Ежегодник.., 1992 год*, том I, 2277-е заседание, стр. 169–170; и том II (часть вторая), стр. 42–43, пункты 261–266). См также *Ежегодник.., 1995 год*, том II (часть первая), документ A/CN.4/469 и Add.1 и 2, пункты 95 и далее и стр. 24, сноска 51, и стр. 32, пункты 137–139.

[22] Мнение о том, что для МС следует предусмотреть более существенную роль в области ответственности государств (включая особенно те области, которые граничат с областью поддержания мира и безопасности), получает все большую поддержку среди юристов-международников.

## ГЛАВА II

## Прочие вопросы, к которым Специальный докладчик считает необходимым привлечь внимание Комиссии ввиду завершения работы над проектами статей в первом чтении

### Введение

47. Специальный докладчик полагает, что Комиссии следует дополнительно проработать (на пленарных заседаниях и/или в Редакционном комитете) нижеследующие вопросы частей второй и третьей проекта, не относящиеся к режиму преступлений:

*a*) роль вины при определении последствий международно-противоправного деяния ("деликта" или "преступления"), в частности, применительно к сатисфакции;

*b*) положения частей второй и третьей об урегулировании споров; и

*c*) факторы, которые следует рассмотреть для цели оценки соразмерности контрмер (в связи с "преступлениями", а также "деликтами").

Именно в этом порядке указанные вопросы и рассматриваются в нижеследующих разделах.

### A. Роль вины в целом и в связи с сатисфакцией

48. По мнению Специального докладчика, – а также по мнению других правоведов, – проблема вины в части первой проектов статей, если и вообще была рассмотрена, то была рассмотрена неудовлетворительно. В связи с этим следует надеяться, что этот вопрос будет обсужден еще раз в части первой при втором чтении.

49. В любом случае, независимо от того, следует ли рассматривать в части первой вопрос о вине и каким образом следует это делать, Специальный докладчик полагает, что вину следует прямо признать в качестве одного из факторов при определении различных последствий международно-противоправных деяний, а именно в части второй проекта. Как указывалось во втором докладе Специального докладчика, несмотря на скудность литературы по данному вопросу, имеются значительные концептуальные основы[23].

50. Что касается практики, то, хотя последствия вины лишь редко признаются применительно к компенсации[24], они, – как объясняется во втором докладе, – прослеживаются совершенно ясно применительно к сатисфакции. Эти последствия имеют особое значение как применительно к *a*) роли сатисфакции как дополнения к денежной компенсации или возмещения в иных формах; так и применительно к *b*) формам и числу форм требуемой или полученной сатисфакции[25].

51. Следует напомнить, что прямая ссылка на умышленное намерение или небрежность содержалась в проекте статьи о сатисфакции, предложенном во втором докладе (пункт 55 ниже).

52. Необходимость учета вины при определении степени ответственности правонарушающего государства усиливается тем фактом, что во вводном положении о возмещении (в общем), – т.е. в проекте статьи 6-бис, – принятой Комиссией в первом чтении, рассматриваются последствия вины пострадавшего государства или его гражданина[26].

53. Вряд ли необходимо подчеркивать, что актуальность вины еще более возрастает применительно к международно-правовым деяниям, определенным как "преступления" в проекте статьи 19 части первой, принятой в первом чтении. Было бы трудно оспаривать тот факт, что эта особенно тяжелая степень вины, которая общеизвестна как умышленное намерение или dolus, является важнейшим элементом любого из четырех видов преступлений, указанных в пункте 3 проекта статьи 19 части первой, или любых в равной мере тяжких деяний, как бы они ни именовались.

54. В заключение, проекты статей, в которых не учитывались бы должным образом последствия вины при определении последствий международно-противоправных деяний, – будь то "деликтов" или "преступлений", – просто упускали бы из виду важный элемент режима ответственности государств de lege lata и de lege ferenda. Позиция Специального докладчика по вопросу о вине – и признание обоснованности этой позиции рядом членов – хорошо отражена в докладе Комиссии о работе ее сорок второй сессии[27].

55. Отчасти взаимосвязан с актуальностью вины при определении последствий международно-противоправных деяний характер средства защиты – типичного для межгосударственных сношений, – именуемого сатисфакцией. В принятой в 1993 году статье 10 о сатисфакции Комиссия исключила, наряду с предлагавшейся ссылкой на небрежность и умышленное намерение, содержавшейся в предложении Специального докладчика по этому вопросу[28], карательный смысл этого средства, который также присутствовал в предложенном проекте статьи 10[29]. Специальный докладчик полагает, что реальность международных отношений указывает на то, что правовые последствия международно-противоправных деяний не носят ни чисто репарационный характер, ни чисто карательный характер. Обе функции присущи в различной степени, – хотя и формах, трудно поддающихся сопоставлению с функциями любых аналогичных средств защиты во внутригосударственном праве, – различным формам возмещения. Что касается отдельно сатисфакции, то, как представляется, она представляет собой – хотя и в весьма относительном смысле, разъясняемом во втором докладе, – форму возмещения, в которой карательный элемент выражен относительно более рельефно[30]. Полное игнорирование этого элемента делает неясным, по мнению Специального докладчика, не только тот факт, что государства пытаются получить и получают сатисфакцию не строго в целях возмещения, а в иных целях, но и очень особенный характер сатисфакции в отличие от возмещения натурой и компенсации. Наличие более точно определенного средства защиты, каковым является сатисфакция, помогло бы, по мнению Специального докладчика, в большей степени удерживать государства, особенно сильные государства, от искушения прибегать к таким формам карательных мер, которые под предлогом самообороны зачастую включают в себя вооруженные репрессалии. При-

---

[23] *Ежегодник.., 1989 год*, том II (часть первая), документ A/CN.4/425 и Add.1, стр. 66, сноска 407.

[24] Там же, стр. 71, пункт 182 и стр. 66, сноски 409–412.

[25] Там же, стр. 42, сноска 252; стр. 42–43, сноски 257 и 261–262; стр. 45, пункты 113 и далее; и стр. 52–54, пункты 126–134.

[26] Учитывая, что вводное положение проекта статьи 6-бис (о возмещении в общем) также охватывает сатисфакцию, прямое упоминание вины пострадавшего государства (и его гражданина) неизбежно усугубляет нежелательный эффект отсутствия какой бы то ни было ссылки на вину в положениях проекта статьи 10 о сатисфакции (см. пункт 55 ниже).

[27] *Ежегодник.., 1990 год*, том II (часть вторая), стр. 104–105, пункты 408–412.

[28] Проект статьи 10, пункт 2 (*Ежегодник.., 1989 год*, том II (часть первая), документ A/CN.4/425 и Add.1, стр. 75.

[29] Проект статьи 10, пункт 1 (там же), стр. 74.

[30] Там же, стр. 41–56, пункты 106–145, особенно пункты 136–145. См., в частности, стр. 55, пункт 143, сноску 347.

меры этому слишком хорошо известны, и нет необходимости упоминать о них на данном этапе.

## B. Положения о разрешении споров, содержащиеся в частях второй и третьей проектов статей[31]

### 1. Общая часть

56. Специальный докладчик чувствует себя обязанным на данном этапе вновь заявить о своей позиции в отношении взаимосвязи между обязательствами по урегулированию споров, с одной стороны, и правом предположительно потерпевшего государства прибегать к контрмерам в отношении государства, совершающего противоправные деяния, – с другой. Как поясняется в его докладах и в целом ряде устных заявлений, общепризнанное существование в обычном международном праве права потерпевшего государства прибегать к контрмерам в отношении государства, совершающего противоправное деяние, само по себе недостаточно, чтобы оправдать включение такого права в кодификационную конвенцию об ответственности государств без адекватных гарантий, не допускающих злоупотребление. Неоспорим тот факт, – как более чем достаточно подтверждают соответствующие прения в Комиссии и на Генеральной Ассамблее, – что нынешний традиционный режим контрмер оставляет желать много лучшего, поскольку не имеет защиты от злоупотребления.

57. Нормы соразмерности и нормы, запрещающие определенные виды контрмер, – часто нарушаемые нормы – недостаточны для обеспечения того, чтобы предположительно потерпевшие государства воздерживались от злоупотреблений при применении репрессалий в отношении предположительно нарушающего право государства[32]. В связи с этим было бы неправильным, если бы орган, занимающийся прогрессивным развитием (что выходит за рамки простой кодификации) международного права, не предложил в дополнение к упомянутым нормам соответствующие средства правовой защиты от любого возможного злоупотребления. Такие средства защиты могут быть найдены лишь в адекватных процедурах урегулирования споров.

58. Здесь нет необходимости еще раз указать на различие между обязательствами по урегулированию споров до принятия контрмер и обязательствами по урегулированию споров после принятия контрмер и предложениями Специального докладчика в отношении первых (проект статьи 12 части второй) или последних (проекты статей 1–7 части третьей)[33].

59. Что касается как обязательств по урегулированию споров до принятия контрмер, так и обязательств по урегулированию споров после принятия контрмер, то Специальный докладчик считает, что при рассмотрении вопроса об урегулировании споров в рамках проекта об ответственности государств – для проведения которого сессии 1996 года следует сделать все возможное – Редакционному комитету рекомендовалось бы вновь обсудить статью 12 вместе с соответствующими положениями части третьей. Специальный докладчик считает, что трудности, которые помешали принятию более удовлетворительных решений в обеих областях, объясняются во многом тем фактом, что проект статьи 12 рассматривался редакционными комитетами в 1993 и 1994 годах до соответствующих проектов статей части третьей и отдельно от них. Следует напомнить, что эта точка зрения в то время неоднократно высказывалась г-ном Калеру-Родригесом и Специальным докладчиком.

60. Следуя указанному в предыдущем пункте направлению, Редакционный комитет в 1996 году был бы в состоянии более полно рассмотреть формулировку обоих комплексов обязательств по урегулированию споров в свете их взаимосвязи. Поступив таким образом, Редакционный комитет получил бы возможность более адекватно скорректировать положения, о которых идет речь, с целью укрепления как средств защиты от злоупотребления контрмерами, так и правового режима урегулирования споров. Комиссии следует понять, что необходимость укрепления этих средств защиты в рамках проекта, впервые кодифицирующего неписаное право одностороннего обеспечения выполнения международных обязательств, дает самую подходящую – и, в некотором смысле, уникальную – возможность сделать целый ряд полезных шагов, продвигающих вперед работу над международным правом, касающимся урегулирования споров, развитие которого характеризуется огромным множеством реверансов в его сторону, обратно пропорциональным числу действительно эффективных обязательств по "жесткому праву", принимаемых на себя государствами.

### 2. Обязательства по урегулированию до принятия контрмер: статья 12 части второй

61. Что касается проекта статьи 12, принятой в 1993 году и в предварительном порядке подтвержденной, за неимением лучшего, в 1994 году, то Специальный докладчик ограничится тем, что перечислит, в максимально сжатом виде, основные недостатки этой формулировки.

62. Во-первых, означенная формулировка практически не создает противовеса узаконению односторонних контрмер в виде достаточно строгих обязательных требований предварительного задействования средств дружеского урегулирования споров. Напротив, предположительно пострадавшее государство: *a*) сохранило бы, в соответствии с будущей конвенцией, возможность принимать контрмеры до задействования каких-либо процедур дружеского урегулирования; *b*) было бы лишь обязано задействовать (в любой момент по своему усмотрению) такие процедуры, которые предусмотрены "соответствующим" договором (см. пункт 66 ниже);

---

[31] См. сноску 1 выше.

[32] Применение находящихся под запретом вооруженных репрессалий под предлогом самообороны является одним из основных примеров таких нарушений, особенно со стороны сильных государств.

[33] После дальнейшего рассмотрения Специальный докладчик считает, что приложения к проектам статей 1–7 (в том виде, в котором они предложены в 1992–1993 годах) оставляют желать много лучшего и должны быть полностью переформулированы (как это удачно было сделано Редакционным комитетом). Их неудачная формулировка явилась результатом недосмотра.

*c*) подобная обязанность была бы еще более ограничена, если бы в будущей конвенции об ответственности она была сведена к задействованию процедур с участием третьей стороны или, хуже того, обязательных процедур с участием третьей стороны; *d*) в означенной формулировке полностью игнорируется проблема предварительного и своевременного направления пострадавшим государством сообщения о своем намерении прибегнуть к контрмерам[34].

63. Во-вторых, – и это не менее важно, – поскольку в формулировке Редакционного комитета 1993 и 1994 годов не осуждается применение контрмер до задействования средств урегулирования споров, которые любое из государств-участников может быть обязано задействовать согласно другим – помимо конвенции об ответственности – документам, а в этом и заключается единственная предусмотренная Специальным докладчиком функция требования о предварительном использовании таких средств, эта формулировка могла бы оказать негативное воздействие на обязательства по урегулированию споров, вытекающие из этих документов. Хотя обязательства по урегулированию споров не были бы полностью сведены на нет, степень их авторитетности и уровень их эффективности могли бы снизиться. Неизбежно обусловленная, в любом случае, отсутствие требования о задействовании средств дружеского урегулирования до принятия контрмер, опасность, угрожающая этим обязательствам по урегулированию спора, была бы еще более усилена: во-первых, положением о "соответствующих" договорах, а во-вторых, исключением, в соответствии с этой формулировкой, некоторых средств урегулирования споров.

64. Негативные последствия рассматриваемого положения для существующих обязательств по урегулированию споров являются, судя по всему, более серьезными, нежели это может показаться. Разумеется, можно выдвинуть тот аргумент, что отсутствие в конвенции об ответственности государств требования о предварительном задействовании средств урегулирования споров, предусмотренных в действующих документах, регулирующих отношения между сторонами, – как это имело бы место в случае включения в нее сформулированного Редакционным комитетом пункта 1 *a* статьи 12, принятого в 1993 году, – не сказалось бы на юридической силе обязательств сторон, вытекающих из таких документов. Можно было бы, например, заявить, что поскольку репрессалии с применением оружия запрещены – и это правило непременно будет кодифицировано в конвенции[35], – контрмеры, которые пострадавшее государство могло бы применить на законном основании, не противоречили бы общему (и практически универсальному) обязательству разрешать споры мирными средствами, как это предусмотрено в пункте 3 статьи 2 Устава Организации Объединенных Наций. Несомненно, законные контрмеры в принципе непременно должны быть "мирными", учитывая запрет на использование репрессалий с применением оружия. Специальный докладчик не уверен, однако, в том, что подобное соображение позволит рассеять все сомнения. Даже если оставить в стороне вопрос о том, в какой степени контрмеры были бы совместимы с дальнейшим требованием (содержащимся в том же пункте 3 статьи 2 Устава) о том, "чтобы не подвергать угрозе международный мир и безопасность и справедливость"[36], можно сказать, что снятие ограничений в отношении контрмер, включенное в формулировке пункта 1 *a* статьи 12, предложенной Редакционным комитетом в 1993 году, трудно было бы примирить с рядом действующих обязательств по урегулированию споров. Специальный докладчик имеет в виду, например, обязательства, подобные тем, которые предусмотрены в статье 33 Устава и которые вытекают, применительно к любым сторонам, связанным (реальными или предполагаемыми) отношениями ответственности, из двусторонних договоров об урегулировании споров или арбитражных оговорок. Что касается общего обязательства по Уставу, изложенного в пункте 3 статьи 2, то трудно согласиться с мнением о том, что применение контрмер до того, как предпринята попытка найти решение с помощью одного из средств, перечисленных в пункте 1 статьи 33, совместимо de lege lata и будет совместимо de lege ferenda с этим положением Устава[37].

65. Снижение уровня авторитетности и эффективности в еще большей степени могло бы отразиться, в частности, на договорах и арбитражных оговорках, предусматривающих передачу в арбитраж правовых споров, которые не были урегулированы с помощью дипломатических средств (хотя едва ли можно согласиться с тем, что контрмеры относятся к разряду дипломатических средств). Признание приемлемости предварительного использования контрмер имело бы такие же негативные последствия для надежности и эффективности юрисдикционной связи между сторонами, обусловленной их признанием "без особого о том соглашения, ipso facto, юрисдикции Суда [МС] обязательной по всем правовым спорам, касающимся" либо "наличия факта, который, если он будет установлен, представит собой нарушение международного обязательства", либо "характера и размеров возмещения, причитающегося за нарушение международного обязательства"[38].

---

[34] Это требование было изложено в пункте 1 *b* проекта статьи 12, предложенного Специальным докладчиком (см. *Ежегодник.., 1992 год*, том II (часть первая), документ A/CN.4/444 и Add.1-3, стр. 28). В соответствии с формулировкой Редакционного комитета пострадавшее государство было бы освобождено от всякой обязанности направлять предварительное уведомление о принятии контрмер (таким образом, нарушитель лишается всякой возможности своевременно "покаяться").

[35] См., например, статью 14, предложенную в 1992 году и принятую Редакционным комитетом в 1993 году (*Ежегодник.., 1992 год*, том II (часть первая), документы A/CN.4/444 и Add.1-3, стр. 45, и *Ежегодник.., 1993 год*, том I, 2318-е заседание, стр. 178).

[36] Этот момент был отражен в пункта 3 проекта статьи 12, предложенном Специальным докладчиком (см. *Ежегодник.., 1992 год*, том II (часть первая), документ A/CN.4/444 и Add.1-3, стр. 28).

[37] Нельзя серьезно заявлять о том, что поскольку в пункте 1 статьи 33 речь идет о споре, "продолжение которого могло бы угрожать поддержанию международного мира и безопасности", многие споры, возникающие в сфере, связанной с ответственностью государств, не будут носить такой характер, в силу которого они подпадали бы под действие этого общего обязательства.

[38] Статья 36, пункт 2, Статута МС.

66. Не следует упускать из виду и то, что поскольку в пункте 1 *a* проекта статьи 12, предложенного Редакционным комитетом в 1993 году, упоминаются лишь "соответствующие" договоры, – в случае ее принятия и вступления в силу – будут поставлены под сомнение авторитетность и эффективность не только части действующих и будущих документов, касающихся дружеского урегулирования. Возникнут и "обоснованные" сомнения в отношении норм общего международного права, действующих в этой области. Будем исходить, например, из того, что пункт 3 статьи 2 Устава стал одним из принципов обычного международного права: разве на сохранении и дальнейшем развитии такого принципа не отразится положение кодификационной конвенции, разрешающее любому предположительно пострадавшему государству применять контрмеры ipso facto, т.е. не предприняв предварительно попытку добиться дружеского урегулирования? Разве этот принцип выполняет лишь функцию отрицания, заключающуюся в осуждении немирных средств? Разве он не содержит, – как склонен считать Специальный докладчик, – положительных руководящих указаний общего характера, устанавливая примат мирных средств, а также "справедливости" и "международного права"? Разве санкционированное игнорирование доступных средств дружеского урегулирования, – которые четко изложены в самом Уставе, – не скажется на степени справедливости любого решения? Далее, если даже предположить, что сохранение этого общего принципа не будет поставлено под угрозу, нельзя не задаться вопросом о том, не создаст ли пункт 1 *a* рассматриваемого текста угрозу дальнейшему развитию этого принципа?

67. Недостатки принятой в предварительном порядке формулировки проекта статьи 12 части второй обусловлены, как представляется, не только исключительной сложностью рассматриваемого вопроса и нехваткой времени, но и тем фактом, что эта статья была подготовлена до рассмотрения Комитетом предложений относительно положений, касающихся урегулирования споров после принятия контрмер, т.е. положений части третьей проекта. Положения части третьей, которые обсуждались на пленарных заседаниях в ходе той же сессии Комиссии, были переданы Редакционному комитету слишком поздно, в тот момент, когда он уже занимался обсуждением проекта статьи 12.

68. Еще одним моментом, который не следует упускать из виду при рассмотрении этой темы на сорок восьмой сессии, является соотношение между позицией большинства и позицией меньшинства членов Редакционного комитета. Как было четко заявлено в 1993 году в докладе Председателя Комитета, большинство членов Комитета (а также, как полагает Специальный докладчик, большинство членов Комиссии) высказалось в поддержку принципа, согласно которому предварительное задействование средств урегулирования споров должно быть определено в статье 12 как одно из условий законного применения контрмер. Поэтому не может не возникнуть вопрос о том, как же случилось так, что эта позиция большинства не нашла своего отражения в формулировке статьи. Это, видимо, можно объяснить тем, что сочетание таких факторов, как открытый характер состава Комитета и возможное отсутствие ряда членов, привело к результату, который явно противоречит признанному мнению большинства. Группе планирования следует, может быть, пересмотреть с учетом этого опыта используемые в Комиссии методы подготовки проектов.

### 3. Обязательства по урегулированию споров после принятия контрмер (часть третья)[39]

69. Что касается процедур урегулирования споров после принятия контрмер, то Специальный докладчик отчасти удовлетворен положениями пункта 2 проекта статьи 5 части третьей, принятого в первом чтении на сорок седьмой сессии. Предусматривая обязательное арбитражное разбирательство (по односторонней инициативе) в отношении любого спора, возникающего после принятия контрмер, этот пункт практически совпадает со второй из процедур, предложенных им в его проекте части третьей проекта статей. Вместе с тем Специальный докладчик выражает сожаление по поводу того, что аналогичный путь не был выбран в отношении первой из предложенных им процедур, а именно примирения.

70. С точки зрения Специального докладчика такая "потеря" не компенсируется в достаточной степени статьями 1–5, пункт 1, принятого текста части третьей, поскольку эти положения предусматривают лишь процедуры, которые не являются действительно обязательными и не имеют обязательной силы для всех. Большинство из этих предложений всего лишь предлагают сторонам обратиться к процедурам урегулирования, которые они и так вполне могут использовать независимо от какого-либо их упоминания в любом международном документе, таком, как будущая конвенция об ответственности государств.

71. Принятую систему можно существенно улучшить двумя путями.

72. Один путь заключался бы в том, чтобы превратить процедуру примирения, предусмотренную в статье 4 в том виде, в каком она принята, в обязательную процедуру, к которой потерпевшее государство должно непременно обращаться до принятия контрмер. Специальный докладчик предлагает mutatis mutandis систему, аналогичную той, которая предусмотрена Венской конвенцией 1969 года[40] (статьи 65 и 66). Условие предварительного обращения к процедуре примирения не будет, разумеется, применяться в отношении срочных, временных мер.

73. Другой путь состоял бы в том, чтобы добавить к статье о примирении в том виде, в каком она принята, пункт, аналогичный mutatis mutandis пункту 2 статьи 5. Иными словами, в тех случаях, когда предполагаемое потерпевшее государство прибегло к контрмерам, государство, против которого они были приняты, имело бы

---

[39] См. сноску 1 выше.

[40] Венская конвенция о праве международных договоров (Вена, 23 мая 1969 года) (United Nations, *Treaty Series*, vol. 1155, p. 417).

право содействовать примирению на основе односторонней инициативы.

### 4. Вопросы, относящиеся к временным мерам защиты

74. На данном этапе – главным образом, но не исключительно в рамках рассмотрения проблемы урегулирования споров перед принятием контрмер – необходимо несколько более подробно остановиться на той роли, которую могут или должны играть срочные меры защиты. В этой связи необходимо проводить различие между временными мерами, указываемыми или предписываемыми органом третьей стороны, и временными мерами, принимаемыми потерпевшим государством в одностороннем порядке. В этой связи Специальный докладчик заостряет внимание на последних мерах[41].

75. Что касается односторонних временных мер защиты, то их применение потерпевшим государством предусматривается в подготовленном Специальным докладчиком в 1992 году проекте статьи 12 в качестве изъятия из обязательства этого государства в отношении предварительного использования доступных мер урегулирования спора. Право потерпевшего государства принимать односторонние временные меры было ограничительно оговорено – согласно пунктам 2 *a* и *b* указанной выше статьи – двумя условиями. Одно условие заключалось в том, что эти меры должны предназначаться для цели защиты, которая присуща концепции временных мер. Это требование удовлетворялось бы, например, за счет замораживания – в отличие от конфискации или ликвидации – части активов предполагаемого государства-правонарушителя или за счет частичного приостановления действия обязательств потерпевшего государства, касающихся таможенных пошлин или импортных квот, в отношении предполагаемого государства-правонарушителя. Второе требование заключалось в том, что право пострадавшего государства принимать временные меры может осуществляться лишь на временной основе, а именно "до тех пор пока международный орган в рамках процедуры урегулирования с участием третьей стороны не примет решения о допустимости таких мер"[42].

76. Учитывая, что концепция временных мер защиты может оказаться слишком широкой или неточной – как на это справедливо (хотя и непоследовательно) указывали некоторые члены Комиссии в 1992 году в ходе прений, – допуская тем самым злоупотребления правом потерпевшего государства, – Редакционный комитет мог бы внести некоторое дальнейшее уточнение в этот пункт. Одной из основных гипотез – но отнюдь не единственной, оправдывающей принятие временных мер, – было бы, разумеется, продолжающееся правонарушение.

77. Независимо от того, насколько успешно будущая конвенция об ответственности государств сможет в конечном итоге определить временные меры и условия, в которых они могут законно применяться, у потерпевшего государства будет неизбежно оставаться высокая степень дискреционного выбора. Однако есть три фактора, которые должны помочь обеспечить разумную степень сдержанности со стороны властей потерпевшего государства. Одним фактором является точная, добросовестная оценка потерпевшим государством реакции предполагаемого правонарушителя на его требование о прекращении/репарации. Этот критерий неоднократно высказывался в отношении любого рода контрмер в предложениях Специального докладчика 1992 года. Он присутствует в общей концепции, выраженной словами "отреагировало должным образом", в применении к предполагаемому государству-правонарушителю (в проекте статьи 11) и также подразумевается в пункте 2 *a* проекта статьи 12, в том что касается добросовестности (со стороны того же государства) в выборе и осуществлении доступных процедур урегулирования. Вторым фактором могло бы быть – опять же в рамках предложений 1992 года – осуждение в пункте 3 проекта статьи 12 любой меры (включая временную меру), которая "не соответствует обязательству урегулирования спора таким образом, чтобы не подвергать угрозе международный мир и безопасность и справедливость"[43]. Третий и наиболее важный фактор был бы связан – в рамках указанных предложений 1992 года – с системой урегулирования споров после принятия контрмер предусмотренной частью третьей проекта статей. Любой орган третьей стороны, призванный заняться урегулированием спора в рамках части третьей (согласительная комиссия, арбитражный суд или МС), должен, разумеется, иметь право не только предписывать временные меры, но и приостанавливать действие любых мер, ранее принятых предполагаемым потерпевшим государством.

78. Данная в 1993 и 1994 годах формулировка проекта статьи 12 никоим образом не учитывает срочные предварительные, временные меры. На взгляд Специального докладчика, достойно сожаления то, что временные меры не были приняты во внимание. При возобновлении работы над формулировкой статьи 12, выработанной в 1993–1994 годах, Редакционный комитет должен в 1996 году, на взгляд Специального докладчика, надлежащим образом учесть тот факт, что если временные меры защиты будут исключены – как это предлагается, – из требования о предварительном обращении к средствам уре-

[41] Что касается первой категории временных мер, то общие правила на этот счет содержатся в хорошо известных статьях 41 Статута МС и 40 Устава Организации Объединенных Наций, в которых используется выражение "временные меры". В предложениях Специального докладчика временные меры в рамках процедуры с участием третьей стороны были предусмотрены главным образом в части третьей, а именно в рамках обязательств по урегулированию споров после принятия контрмер. В соответствии с предложенным проектом статей этой части третья сторона, к услугам которой обращаются в случае возникновения спора после принятия контрмер, должна иметь право на основании будущей конвенции предписывать временные меры. Это положение применялось бы в отношении как согласительной комиссии, так и арбитражного суда или МС. Указания или предписания третьей стороны в отношении временных мер также рассматривались вместе с односторонними временными мерами в предложенном в 1992 году тексте статьи 12, пункт 2 *a* и *b*.

[42] *Ежегодник.., 1992 год*, том II (часть первая), документ A/CN.4/444 и Add.1-3, стр. 28, пункт 52.

[43] Там же.

гулирования споров, то это требование будет гораздо менее ограничительным в отношении прерогативы одностороннего реагирования, чем это предполагалось некоторыми участниками прений по проекту статьи 12 на пленарных заседаний, а также в Редакционном комитете в 1992–1994 годах. Поэтому нужно более внимательно отнестись к роли временных мер защиты в законодательстве об ответственности государств. На взгляд Специального докладчика, было бы неправильно отбрасывать этот вопрос по той простой причине, что временные меры трудно определить.

79. В международном праве есть много того, что является туманным или трудно поддающимся определению и что может быть конкретизировано лишь за счет практики государств и международных трибуналов. В любом случае неопределенность концепции срочных временных мер защиты вряд ли была убедительным доводом против предлагавшегося требования в отношении предварительного использования средств дружеского урегулирования. Чем туманнее концепция, тем менее жестким было бы ограничение в отношении дискреционного права предполагаемого потерпевшего государства применять контрмеры. Следует надеяться, что этот вопрос не будет вновь проигнорирован в 1996 году.

### C. Соразмерность

80. Как указывалось в его седьмом докладе, Специальный докладчик не удовлетворен формулировкой статьи 13, принятой в первом чтении. Разделяя полностью ответственность за присутствие в этой статье части ссылки на "его последствия для потерпевшего государства"[44], Специальный докладчик считает, что Комиссии следует более внимательно остановиться на этом предложении и, возможно, вычеркнуть его вообще.

81. Как было разъяснено в том же докладе[45], степень тяжести международно-противоправного деяния – будь то "деликт" или "преступление" – зависит от ряда факторов или элементов, все многообразие которых вряд ли можно с полным основанием обозначить исключительно как последствия – и тем более как последствия для потерпевшего государства. Уместно ли ограничиваться последствиями – и именно последствиями для потерпевшего государства (потерпевших государств), – не упоминая о таких элементах, как: важность нарушенной нормы права; возможное наличие вины в какой-либо из ее разнообразных степеней (от culpa levissima до сознательного намерения или dolus); и последствия для "защищаемого объекта", каковым являются люди, группы людей, народы или окружающая среда? Выделяя лишь последствия для потерпевшего государства, не даем ли мы тому, кто будет толковать это положение (и прежде всего государствам), искаженное представление, которое может повлиять на должную оценку степени тяжести для целей проверки соразмерности?

82. Эта обеспокоенность возникает, в частности, в связи с "деликтами" erga omnes и в связи со всеми "преступлениями". В обеих областях имеется гораздо более одного потерпевшего государства. Еще более остро эта проблема возникает в связи с "деликтами" или "преступлениями", совершенными в ущерб "защищаемым объектам" (люди, группа людей, народы или окружающая среда), когда последствия для одного или нескольких потерпевших государств могут вообще отсутствовать или с большим трудом поддаваться определению. Специальный докладчик надеется, что на определенном этапе будет уделено больше внимания соображениям, высказанным в его седьмом докладе[46]. Прения 1995 года были настолько сконцентрированы – и это вполне оправданно – на критически важном вопросе о последствиях международно-противоправных деяний, квалифицируемых в качестве "преступлений" в статье 19 части первой, что этому важному моменту в отношении статьи 13 не было уделено того должного внимания, которого он, по мнению Специального докладчика, заслуживает.

83. То, что вышеуказанные моменты не были предметом достаточного рассмотрения, как представляется, подтверждается и тем фактом, что аргументы против предложенного исключения положения о "...последствиях для потерпевшего государства" ограничивались лишь теми, которые были резюмированы в докладе Комиссии Генеральной Ассамблее за 1995 год[47]. Этот пункт, в начале которого раскритикованное предложение об исключении ошибочно сужено до "случая "преступлений", гласит следующее:

> …Было подчеркнуто, что имеются прецеденты, которые говорят в пользу сохранения этого положения в случае деликтов, такие, как дело *Air Service Agreement of 27 March 1946 between the United States of America and France*[48], и что отсутствие прецедента в отношении "преступлений" – новой сформулированной концепции – само по себе свидетельствует об утрате интереса со стороны государств.

84. Помимо того, что Специальный докладчик предложил исключить упоминание как деликтов, так и преступлений, эти аргументы вообще выдвинуты не по существу. Как представляется, они полностью не учитывают: *a*) тот факт, что предлагавшееся исключение предназначалось не для того, чтобы умалить фактор тяжести, представленный последствиями для потерпевшего государства, а лишь для того, чтобы не допустить невнимания – за счет подчеркивания только этого фактора – к целому ряду объективных и субъективных факторов, в число последних из которых входят прежде всего culpa и dolus; *b*) тот факт, что одна из основных целей предлагавшегося исключения заключалась в том, чтобы учесть, в частности, деликты erga omnes, равно как и все преступления – гипотеза, примером которой вряд ли можно рассматривать дело *Air Service Agree*

---

[44] *Ежегодник.., 1995 год*, том II (часть первая), документ A/CN.4/469 и Add.1 и 2, стр. 14, пункт 46.

[45] Там же, стр. 14–16, пункты 47–54.

[46] Там же, стр. 15–16, пункты 50–54.

[47] Там же, том II (часть вторая), стр. 61–62, пункт 300.

[48] UNRIAA, vol. XVIII (Sales No. E/F.80.V.7), p. 417.

*ment*; c) тот факт, что еще одна важная цель предложенного исключения заключалась в том, чтобы рассмотреть случаи деликтов или преступлений, в котором жертвой является не – или не столько – потерпевшее государство (потерпевшие государства), а какой-то "защищаемый объект", такой, как население самого государства-правонарушителя или какой-то общий объект или интерес всех государств.

# ПРОЕКТ КОДЕКСА ПРЕСТУПЛЕНИЙ ПРОТИВ МИРА И БЕЗОПАСНОСТИ ЧЕЛОВЕЧЕСТВА

[Пункт 3 повестки дня]

## ДОКУМЕНТ ILC(XLVIII)/DC/CRD.3

## Документ о преступлениях против окружающей среды, подготовленный членом Комиссии г-ном Кристианом Томушатом

[*Подлинный текст на английском языке*]
[*27 марта 1996 года*]

**СОДЕРЖАНИЕ**


| | | *Стр.* |
|---|---|---|
| Многосторонние договоры, цитируемые в настоящем докладе | | 18 |
| | *Пункты* | |
| ВВЕДЕНИЕ | 1 | 19 |
| *Глава* | | |
| I. ИСТОРИЯ ВОПРОСА | 2–13 | 19 |
| A. Нюрнбергский процесс | 3 | 19 |
| B. Работа, проделанная Комиссией международного права | 4–10 | 19 |
| C. Работа, проделанная другими органами Организации Объединенных Наций | 11–12 | 23 |
| D. Работа, проделанная неофициальными органами (ассоциациями ученых) | 13 | 23 |
| II. СОСТАВНЫЕ ЭЛЕМЕНТЫ ПРЕСТУПЛЕНИЯ ПРОТИВ ОКРУЖАЮЩЕЙ СРЕДЫ | 14–50 | 24 |
| A. Общие признаки преступлений против мира и безопасности человечества | 14–19 | 24 |
| B. Необходимость включения в проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества | 20–23 | 25 |
| C. Объект защиты: окружающая среда | 24–30 | 26 |
| D. Ущерб | 31 | 28 |
| E. Характеристика ущерба: международный аспект | 32 | 28 |
| F. Характеристика ущерба: условие серьезности | 33 | 28 |
| G. Преступления против окружающей среды: отдельная категория преступлений | 34–36 | 28 |
| H. Mens rea | 37–42 | 29 |
| I. Сфера применения ratione personae | 43 | 30 |
| J. Примеры | 44–50 | 30 |

**Многосторонние договоры, цитируемые в настоящем докладе**

| | *Источник* |
|---|---|
| Конвенция о законах и обычаях сухопутной войны (Гаага, 18 октября 1907 года) (Конвенция IV) | Ф. Лист, *Международное право в систематическом изложении*, Юрьев, 1912, стр. CIX-CXIX; извлечение см. Международное право в избранных документах, том III, изд-во ИМО, М., 1957, стр. 41-53. |
| Международная конвенция по регулированию китобойного промысла (Вашингтон, округ Колумбия, 2 декабря 1946 года) | United Nations, *Treaty Series,* vol. 161, p. 72. |
| Женевские конвенции о защите жертв войны (Женева, 12 августа 1949 года): | МИД СССР, *Сборник действующих договоров, соглашений и конвенций, заключенных СССР с иностранными государствами*, выпуск XVI, Госполитиздат, М., 1957, стр. 71 и далее. |
| Женевская конвенция об улучшении участи раненых и больных в действующих армиях | Там же, стр. 71. |
| Женевская конвенция об улучшении участи раненых, больных и лиц, потерпевших кораблекрушение, из состава вооруженных сил на море | Там же, стр. 101. |
| Женевская конвенция об обращении с военнопленными | Там же, стр. 125. |
| Женевская конвенция о защите гражданского населения во время войны | Там же, стр. 204. |
| Дополнительный протокол к Женевским конвенциям от 12 августа 1949 года, касающийся защиты жертв международных вооруженных конфликтов (Протокол I) и Дополнительный протокол к Женевским конвенциям от 12 августа 1949 года, касающийся защиты жертв вооруженных конфликтов немеждународного характера (Протокол II) (Женева, 8 июня 1977 года) | United Nations, *Treaty Series*, vol. 1125, pp. 330 and 658. |
| Международная конвенция по предотвращению загрязнения моря нефтью (Лондон, 12 мая 1954 года) | Ibid., vol. 327, p. 3. |
| Договор о запрещении испытаний ядерного оружия в атмосфере, в космическом пространстве и под водой (Москва, 5 августа 1963 года) (Договор о частичном запрещении испытаний) | Ibid, vol. 480, p. 44. |
| Конвенция о международной торговле видами дикой фауны и флоры, находящимися под угрозой исчезновения (Вашингтон, 3 марта 1973 года) | Ibid., vol. 993, p. 373. |
| Конвенция о запрещении военного или любого иного враждебного использования средств воздействия на природную среду (Нью-Йорк, 10 декабря 1976 года) | Ibid, vol. 1108, p. 171. |
| Конвенция о трансграничном загрязнении воздуха на большие расстояния (Женева, 13 ноября 1979 года) | Ibid*,* vol. 1302, p. 232. |
| Конвенция Организации Объединенных Наций по морскому праву (Монтего-Бей, 10 декабря 1982 года) | *Официальные отчеты третьей Конференции Организации Объединенных Наций по морскому праву*, том XVII (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № .84. V.3), стр. 32, документ A/CONF.62/ 122. |
| Протокол к Договору об Антарктике, касающийся охраны окружающей среды (Мадрид, 4 октября 1991 года) | *International Legal Materials* (Washington, D.C.), vol. XXX, No. 6 (November, 1991), p. 1461. |
| Рамочная конвенция Организации Объединенных Наций об изменении климата (Нью-Йорк, 9 мая 1992 года) | United Nations, *Treaty Series,* vol. 1771, p. 218. |

## Введение

1. Комиссия постановила на своей сорок седьмой сессии в 1995 году учредить рабочую группу, которая соберется в начале сорок восьмой сессии для рассмотрения возможности отражения в проекте кодекса преступлений против мира и безопасности человечества вопроса о преднамеренном и серьезном ущербе окружающей среде, вновь подтвердив при этом стремление Комиссии в любом случае завершить рассмотрение проекта кодекса во втором чтении на указанной сессии[1]. Настоящий документ подготовлен для оказания содействия рабочей группе в выполнении этой задачи.

[1] См. *Ежегодник.., 1995 год*, том II (часть вторая), стр. 36, пункт 141.

## Глава I

## История вопроса

2. Комиссия намерена завершить работу над проектом кодекса преступлений против мира и безопасности человечества на своей сорок восьмой сессии в 1996 году. Один из вопросов, которому необходимо уделить особое внимание до завершения работы над текстом, заключается в том, следует ли включать в проект кодекса положения о применении ущерба окружающей среде. Статья 26 текста, принятого в первом чтении в 1991 году, гласит:

> Любое лицо, которое преднамеренно причиняет или отдает приказ о причинении широкомасштабного, долговременного и серьезного ущерба природной окружающей среде, в случае признания его виновным приговаривается...[2]

Однако на сорок седьмой сессии в 1995 году Специальный докладчик г-н Дуду Тиам выразил сомнения относительно целесообразности выхода за определенные в Нюрнберге рамки[3], которые в настоящее время отражены в положениях, определяющих юрисдикцию Международного трибунала для судебного преследования лиц, ответственных за серьезные нарушения международного гуманитарного права, совершенные на территории бывшей Югославии с 1991 года. Он высказал мнение о том, что еще не пришло время для включения такой нормы, как статья 26, учитывая явное отсутствие поддержки со стороны правительств в отношении предложения Комиссии[4]. До принятия решения по этому вопросу Комиссия сочла полезным провести обсуждение в рамках небольшой рабочей группы, которая будет создана в ходе сорок восьмой сессии.

### A. Нюрнбергский процесс

3. На состоявшемся в Нюрнберге суде над главными военными преступниками нацистской Германии подсудимым не было предъявлено обвинений в связи с ущербом, причиненным окружающей среде в ходе второй мировой войны. Более того, законы, касающиеся ведения военных действий, в том виде, в каком они существовали в период 1939-1945 годов, не содержали каких-либо норм в отношении окружающей среды как таковой. Вообще, цель гуманитарного права заключалась в защите непосредственно человеческой личности. Так, запрет на употребление "яда или отравленного оружия", содержащийся в статье 23 Положений о законах и обычаях сухопутной войны, изложенных в приложении к Конвенции о законах и обычаях сухопутной войны 1907 года, имел своей целью предотвратить непосредственные опасности, обусловленные использованием такого оружия военнослужащими, участвующими в боевых действиях, а не защитить почву или воздух от опасных долгосрочных последствий, которые, в свою очередь, могли бы на более поздней стадии негативным образом отразиться на здоровье людей. Такого юридического понятия, как окружающая среда до второй мировой войны еще не существовало.

### B. Работа, проделанная Комиссией международного права

4. В этой связи не вызывает удивления тот факт, что Комиссия не обратилась к вопросу о защите окружающей среды, когда Генеральная Ассамблея попросила ее извлечь общие уроки из Нюрнбергского процесса. В кодифицированных Нюрнбергских принципах[5] точно воспроизводятся три категории преступлений, на которые распространялась юрисдикция Международного военного трибунала, а именно: преступления против мира, военные преступления и преступления против человечности. И в первом проекте кодекса преступлений против мира и безопасности человечества, принятом Комиссией в 1954 году[6], в основном использован

[2] Текст проектов статей, принятых в предварительном порядке Комиссией на ее сорок третьей сессии, см. *Ежегодник.., 1991 год*, том II (часть вторая), стр. 109–124.

[3] Устав Международного военного трибунала, содержащийся в приложении к Лондонскому соглашению о судебном преследовании и наказании главных военных преступников европейских стран оси от 8 августа 1945 года (United Nations, *Treaty Series*, vol. 82, p. 302).

[4] См. тринадцатый доклад Специального докладчика, *Ежегодник.., 1995 год*, том II (часть первая), документ A/CN.4/466, стр. 39, пункт 10.

[5] Принципы международного права, признанные в Уставе Нюрнбергского трибунала и в решении трибунала (*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), стр. 13, пункт 45.

[6] Проект кодекса, принятый Комиссией на ее шестой сессии (*Ежегодник.., 1954 год*, том II, стр. 150–152 англ. текста, доку-

(*продолжение сноски на следующей стр.*)

нюрнбергский прецедент и не предпринято попыток выявить новые моменты. Это вполне объяснимо, поскольку даже в 1950-е годы еще не существовало общего понимания необходимости проявлять заботу в отношении природной окружающей среды. Никто в полной мере не осознавал, что таким – как представлялось, неисчерпаемым – ресурсам, как вода, воздух и почва, может быть причинен серьезный и, возможно, даже невосполнимый ущерб в результате некоторых видов деятельности человека.

5. Новая стадия была достигнута в 1986 году, когда Специальный докладчик предложил дополнить перечень преступлений против человечества положением, согласно которому нарушения норм, касающихся защиты окружающей среды, являются наказуемым деянием. Предложенный им в его четвертом докладе проект статьи 12 (Акты, являющиеся преступлениями против человечества)[7] гласит следующее:

Преступлениями против человечества являются:

…

4. Тяжкое нарушение международного обязательства, имеющего основополагающее значение для защиты окружающей среды.

В своем комментарии Специальный докладчик подчеркнул, что в рамках своего проекта по вопросу об ответственности государств Комиссия, тем не менее, включила серьезные нарушения обязательств, касающихся защиты и охраны окружающей среды, в категорию "международных преступлений". Таким образом, ему представляется очевидным, что в работе над проектом кодекса необходимо последовать примеру, который подала сама Комиссия. В кратком комментарии он заявил:

Нет необходимости подчеркивать растущее значение проблем окружающей среды в наше время. Потребность в охране окружающей среды оправдала бы включение в проект кодекса конкретного положения на этот счет[8].

6. В ходе последующего обсуждения была выражена широкая поддержка такого расширения традиционных рамок преступлений против человечества[9]. Лишь несколько ораторов призвали проявить осторожность в отношении нового преступления, которое, по их мнению, не впишется в проект, цель которого заключается в том, чтобы установить ответственность за самые серьезные преступления, угрожающие человечеству[10]. Некоторые другие члены подчеркнули, что необходимы дополнительные уточнения[11]. В частности, было заявлено, что совершение преступления против человечества по определению означает, что лицо, причинившее ущерб окружающей среде, действовало с умыслом[12]. Несмотря на эти оговорки, в ходе прений выяснилось, что значительное большинство членов Комиссии выступают за выработку нормы, охватывающей действия, которые причиняют ущерб окружающей среде.

7. После обсуждения Комиссия просила Специального докладчика представить на следующей сессии пересмотренный проект статей с учетом мнений и предложений членов Комиссии, а также мнений, высказанных в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи. В этой связи Специальный докладчик представил новые предложения на сорок первой сессии Комиссии в 1989 году. На основе формулировки, использованной им ранее, он предложил теперь, чтобы в проекте статьи 14 (Преступления против человечества), содержащемся в его седьмом докладе[13], преступлениям, оказывающим воздействие на окружающую среду, было дано следующее определение:

Преступлениями против человечества являются:

…

6. Любое серьезное и умышленное посягательство на какой-либо объект, имеющий жизненно важное значение для человечества, такой, как окружающая человека среда.

В этот раз замечания в отношении данного проекта положения высказало меньшее число ораторов. В основном было отмечено, что, несмотря на значительное улучшение редакции текста, формулировкам по-прежнему не хватает четкости и что его необходимо составить с использованием более точных выражений[14]. Однако другие члены полностью согласились с предложениями Специального докладчика[15]. Во всяком случае, после завершения обсуждения проект статьи 14 был направлен Редакционному комитету.

8. Как известно, Комиссия приняла проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества

(*продолжение сноски 6*)

мент A/2693, пункт 54, воспроизводится в *Ежегоднике.., 1985 год,* том II (часть вторая), стр. 8, пункт 18.

[7] *Ежегодник.., 1986 год*, том II (часть первая), в частности стр. 101–102, документ A/CN.4/398.

[8] Там же, стр. 71, пункт 67.

[9] См. обсуждения этой темы в Комиссии на ее тридцать восьмой сессии (*Ежегодник.., 1986 год*, том I), в частности г-н Флитан, 1958-е заседание, пункт 22; г-н Фрэнсис, 1959-е заседание, пункт 8; г-н Баланда, 1960-е заседание, пункт 38; г-н Рукунас, 1961-е заседание, пункт 61; г-н Джагота, 1962-е заседание, пункт 79; г-н Разафиндраламбо, 1963-е заседание, пункт 29; г-н Ар-Рашид, там же, пункт 52; г-н Диас-Гонсалес, там же, пункт 66; и г-н Барбоса, 1967-е заседание, пункт 68.

[10] См. сэр Ян Синклер, *Ежегодник.., 1986 год*, том I, 1960-е заседание, пункт 17; и г-н Маккаффри, там же, 1962-е заседание, пункт 10.

[11] См. г-н Калеру Родригеш, *Ежегодник.., 1986 год*, том I, 1960-е заседание, пункт 24; г-н Томушат, там же, 1961-е заседание, пункт 40; и г-н Махью, там же, 1963-е заседание, пункт 11.

[12] См. г-н Огисо, *Ежегодник.., 1986 год*, том I, 1961-е заседание, пункт 25; и г-н Яковидес, там же, 1962-е заседание, пункт 28.

[13] *Ежегодник.., 1989 год*, том II (часть первая), документ A/CN.4/419 и Add.1, стр. 111.

[14] См. г-н Томушат, *Ежегодник.., 1989 год*, том I, 2096-е заседание, пункт 28; г-н Махью, там же, 2097-е заседание, пункт 50; г-н Сепульведа Гутьерес, там же, 2098-е заседание, пункт 22; г-н Ши, там же, пункт 36; и г-н Калеру Родригеш, там же, 2099-е заседание, пункт 47.

[15] См. г-н Барсегов, *Ежегодник.., 1989 год*, том I, 2097-е заседание, пункт 14; г-н Солари Тудела, там же, 2100-е заседание, пункт 16; г-н Диас Гонсалес, там же, пункт 26; г-н Эйрикссон, там же, 2101-е заседание, пункт 19; и г-н Грефрат, там же, пункт 33.

в первом чтении в 1991 году. С учетом мнения, к которому пришел Редакционный комитет, действия, причиняющие значительный ущерб окружающей среде, не были включены в перечень преступлений против человечества, а были выделены в качестве нового, самостоятельного преступления, уже имеющего свое определение (см. пункт 2 выше). В комментарии к проекту статьи 26 (Преднамеренный и серьезный ущерб окружающей среде)[16] было ясно заявлено, что бóльшая часть элементов проекта положения позаимствована из статьи 55 Дополнительного протокола I к Женевским конвенциям от 12 августа 1949 года и что при этом его сфера ratione materiae шире, поскольку оно применяется не только в случае вооруженного конфликта, но и в мирное время.

9. От правительств были получены следующие письменные комментарии в отношении проекта статей, принятого Комиссией на ее сорок третьей сессии в 1991 году[17]:

**Австралия**

50. В комментарии Комиссии упоминается о возможном несоответствии между содержащимся в статье 26 положением о преднамеренности причинения или отдачи приказа о причинении ущерба и возможностью осуждения на основании пункта 2 *d* статьи 22 за использование не только методов, предназначенных для причинения ущерба, но даже и методов, которые "вероятно" или "как можно ожидать" причинят ущерб. Некоторые члены Комиссии привели аргументы в пользу того, что степень вины, предусмотренной в статье 26, следует понизить с тем, чтобы обеспечить соответствие со статьей 22. В противном случае это несоответствие может привести к преднамеренному нарушению некоторых положений, касающихся защиты окружающей среды, в целях получения экономической выгоды, что повлечет за собой причинение широкомасштабного, долговременного и серьезного ущерба, но не вызовет причинения такого ущерба, который является следствием соответствующего умысла, и в этой связи не будет оснований ставить вопрос о преступном поведении. Австралия считает, что этот аргумент заслуживает внимания и что если можно ожидать, что в результате такого нарушения будет причинен ущерб требуемой степени, то его следует рассматривать в качестве международного преступления.

**Австрия**

30. Поскольку лица, совершающие это преступление, как правило, преследуют цель извлечения коммерческой выгоды, наличие умысла не должно быть условием уголовно-правовой обязанности понести наказание.

**Бельгия**

26. Статья 26 касается преднамеренного и серьезного ущерба окружающей среде. Как указывается в соответствующем комментарии, случаи, связанные с нанесением ущерба в результате преднамеренного нарушения положений, запрещающих или ограничивающих применение некоторых веществ или средств, в том случае, если при этом не преследуется прямая цель нанесения ущерба окружающей среде, исключаются из сферы применения статьи 26. В комментарии также отмечается, что статья 26 противоречит статье 22, касающейся военных преступлений, поскольку в соответствии с положениями статьи 22 применение средств ведения военных действий, которые, как можно ожидать, причинят ущерб природной среде, квалифицируется как преступление даже в тех случаях, когда причинение ущерба окружающей среде не является целью применения таких средств.

27. Представляется, что эта разница между положениями статей 26 и 22 не является оправданной. В статью 26 следует внести поправки с тем, чтобы привести ее в соответствие с концепцией ущерба окружающей среде, использованной в статье 22, поскольку концепция преднамеренного ущерба носит чрезмерно ограничительный характер.

**Бразилия**

14. …Преступление, связанное с преднамеренным и серьезным ущербом окружающей среде, также характеризуется без какой-либо ссылки на международный элемент.

**Греция**

3. Что касается проектов статей 15–26, то Комиссия определила 12 преступлений, которые носят особенно серьезный характер и представляют собой вызов человечеству. Правительство Греции приветствует включение всех этих преступлений в проект Кодекса.

**Нидерланды**

71. Правительство Нидерландов возражает против включения статей 23–26 в проект кодекса, поскольку ни одна из них не отвечает критериям, установленным в части I комментария.

**Парагвай**

20. С учетом тяжкого характера существующих экологических проблем было сочтено уместным квалифицировать серьезный ущерб окружающей среде как преступление в соответствии с международным уголовным правом.

**Польша**

43. Было бы целесообразно заменить формулировку "приказ о причинении широкомасштабного, долговременного и серьезного ущерба природной окружающей среде" формулировкой "приказ о причинении широкомасштабного и серьезного ущерба, приводящего к долговременным последствиям для природной окружающей среды", поскольку, как было отмечено Комиссией, формулировка "долговременный ущерб" подразумевает не продолжительность периода времени, в течение которого причиняется ущерб, а долговременный характер его последствий.

44. Сделанные выше замечания в отношении понятия, использованного в статье 25 ("в крупных масштабах"), в равной мере применимы и к формулировкам "обширный" и "серьезный", определяющим характер ущерба окружающей среде по смыслу статьи 26.

45. Статья 26 противоречит статье 22 о военных преступлениях, которая также касается защиты окружающей среды (пункт 2 *d*). В соответствии с положениями этой статьи как преступление квалифицируются действия лица, применяющего методы и средства ведения военных действий, которые, "как можно ожидать, приведут к причинению" ущерба, даже если целью применения таких методов не является причинение ущерба окружающей среде, тогда как в основу статьи 26 положена концепция преднамеренности и целенаправленности ("любое лицо, которое преднамеренно причиняет").

**Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии**

31. Это положение восходит своими корнями к статье 19 подготовленных Комиссией проектов статей об ответственности государств, в случае с которыми его включение, как показал опыт, привело к противоречивым последствиям. Оно является не менее противоречивым и в данном случае, поскольку не приходится сомневаться в отсутствии всеобщего признания "широкомасштабного, долговременного и серьезного ущерба природной окружающей среде" в качестве международного преступления, не говоря уже о его признании в качестве преступления против мира

[16] *Ежегодник.., 1991 год*, том II (часть вторая), стр. 124, пункт 2 комментария к статье 26.

[17] См. *Ежегодник.., 1993 год*, том II (часть первая), документ A/CN.4/448 и Add.1, стр. 71 и далее.

и безопасности человечества. Причинение ущерба окружающей среде может повлечь за собой гражданскую и уголовную ответственность по внутригосударственному праву, однако квалификация такого ущерба в качестве преступления против мира и безопасности человечества привела бы к чрезмерному расширению сферы применения положений международного права.

**Соединенные Штаты Америки**

24. Данная статья, касающаяся ущерба окружающей среде, является, пожалуй, наиболее расплывчатой из всех статей. Примененные в тексте статьи общие формулировки не уточняются. В тексте отсутствует определение "широкомасштабного, долговременного и серьезного ущерба природной окружающей среде". Кроме того, не разъясняется концепция "преднамеренного ущерба", что приводит к возникновению серьезных недоразумений в связи с точным определением степени преднамеренности деяния, влекущей за собой уголовную ответственность. Термин "wilfully" ("преднамеренно") может означать, что обвиняемый добровольно, т.е. без принуждения, совершил деяние, которое без его ведома привело к причинению ущерба окружающей среде. Термин "преднамеренный ущерб" можно также истолковать как влекущий за собой уголовную ответственность лишь в том случае, если обвиняемый преследовал своими действиями предосудительную цель, сознательно и преднамеренно намереваясь причинить серьезный ущерб окружающей среде. В своем нынешнем виде текст допускает ряд различных толкований понятия "преднамеренно". Эта неопределенность усугубляется тем, что ни в одной статье проекта кодекса не содержится положений, четко определяющих необходимую для возникновения уголовной ответственности степень осознанности и преднамеренности деяния.

25. Кроме того, как и в случае с другими статьями, в этой статье не полностью учитывается действующий и развивающийся комплекс договорных положений, касающихся защиты окружающей среды*.

* См., например: Рамочная конвенция Организации Объединенных Наций об изменении климата; Конвенция о трансграничном загрязнении воздуха на большие расстояния (и различные дополняющие ее протоколы); Конвенция о запрещении военного или любого иного враждебного использования средств воздействия на природную среду; Конвенция о международной торговле видами дикой фауны и флоры, находящимися под угрозой исчезновения; Международная конвенция по предотвращению загрязнения моря нефтью; Международная конвенция по регулированию китобойного промысла.

**Страны Северной Европы***

37. Важно предусмотреть ту или иную форму международно-правового режима, который регламентировал бы вопрос об ответственности в связи с трансграничным ущербом окружающей среде. В сущности очевидно, что уровень конкретности положений этой статьи является недостаточным для того, чтобы устанавливать уголовное наказание за предусматриваемые в ней деяния. Поэтому данный вопрос следует подвергнуть дальнейшему анализу.

* Ответ, представленный совместно Данией, Исландией, Норвегией, Финляндией и Швецией.

**Уругвай**

6. Несмотря на эту оговорку, в связи со статьей 26 правительство Уругвая хотело бы на данном этапе высказать ряд комментариев и замечаний с учетом содержания выступлений его представителей на различных международных форумах, и в особенности выступления президента Республики Луиса Альберто Лакалье 13 июня 1992 года на пленарном заседании Конференции Организации Объединенных Наций по окружающей среде и развитию*.

7. Уругвай считает, что эффективная защита окружающей среды возможна лишь в рамках международного сотрудничества и на основе совместных действий всех государств и принятия международно-правовых документов, предусматривающих конкретные и имеющие юридическую силу обязательства и наделяющих юрисдикцией, в зависимости от обстоятельств, национальные или международные суды, обеспечивая эффективное привлечение к ответственности лиц, виновных в совершении противоправных деяний в ущерб окружающей среде.

8. В данной связи правительство Уругвая резюмировало свои мнения на национальном уровне в законопроекте, озаглавленном "Предотвращение негативных последствий для окружающей среды", который был представлен на рассмотрение законодательных органов страны, а на международном уровне – в документе, озаглавленном "Руководящие принципы проекта международного кодекса в области окружающей среды", который был представлен Генеральной Ассамблее на ее сорок седьмой сессии и содержит главу, конкретно посвященную гражданской и уголовной ответственности.

9. Говоря конкретно о подготовленной Комиссией статье 26 и характеристике преступления, предусмотренного ее положениями, на основе вышеизложенных замечаний правительство Уругвая хотело бы заявить, что с учетом последствий предусмотренного статьей деяния – "широкомасштабного, долговременного и серьезного ущерба окружающей среде" – критерий преднамеренности следует исключить из текста и заменить принципом ответственности, который применительно к окружающей среде должен на исключительной основе распространяться не только на случаи преднамеренно причиненного ущерба (преднамеренный вред), но и на ущерб, причиненный в результате халатности или неосторожности (преступный вред), поскольку те интересы, которые призван защитить указанный принцип, в конечном счете связаны с выживанием человечества.

10. Правительство Уругвая также полагает, что с точки зрения методов разработки правил уместно было бы последовать методологическому подходу, примененному при подготовке ряда других статей, и подготовить описательное перечисление основных деяний, которые квалифицируются как преступления против окружающей среды и предусматривают наказание виновных, будь-то отдельные лица, руководители корпораций или представители государств.

* *Доклад Конференции Организации Объединенных Наций по окружающей среде и развитию, Рио-же-Жанейро, 3-14 июня 1992 года*, (A/CONF.151/26/Rev.1 (Vol. I, Vol. I/Corr.1, Vol. II, Vol. III and Vol. III/Corr.1)) (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.93.I.8, и исправления), том. III: *Заявления глав государств и правительств, сделанные в ходе встречи на высшем уровне в рамках Конференции*, стр. 227 и далее.

10. Генеральная Ассамблея в ходе своей пятидесятой сессии в октябре 1995 года провела широкие обсуждения недавнего предложения Специального докладчика исключить статью 26 из кодекса. Подавляющее большинство государств высказалось в пользу сохранения в тексте положения, касающегося преступления против окружающей среды[18]. Лишь немногие делегации заявили, что статья 26 является неуместной в качестве проекта элемента кодекса преступлений против мира и безопасности человечества[19], тогда как другие делегации

[18] Гватемала, Болгария, Хорватия, Швейцария, Чили, Словения, Беларусь, Тринидад и Тобаго, Марокко, Египет, Ямайка, Буркина-Фасо, Малайзия, Италия и Бангладеш (см. *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятидесятая сессия, Шестой комитет*, соответственно, 13-е заседание, пункт 83 (A/C.6/50/SR.13); 14-е заседание, пункт 23 (A/C.6/50/SR.14); там же, пункт 34; там же, пункт 46; 16-е заседание, пункты 11 и 21 (A/C.6/50/SR.16); 17-е заседание, пункт 53 (A/C.6/50/SR.17); 19-е заседание, пункт 1 (A/C.6/50/SR.19); там же, пункт 28; 20-е заседание, пункт 55 (A/C.6/50/SR.20); 21-е заседание, пункт 29 (A/C.6/50/SR.21); 22-е заседание, пункты 10 и 23 (A/C.6/50/SR.22); там же, пункт 48; 23-е заседание, пункт 4 (A/C.6/50/SR.23); там же, пункт 67; и 25-е заседание, пункт 4 (A/C.6/50/SR.25), и исправление).

[19] Франция, Бразилия и Чешская Республика (см. *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятидесятая сессия, Шестой комитет*, соответственно, 13-е заседание, пункт 31 (A/C.6/50/SR.13); там же, пункт 39; 15-е заседание, пункт 20 (A/C.6/50/SR.15), и исправление).

высказали сомнения[20] в отношении целесообразности того, чтобы в проекте кодекса было предусмотрено такое преступление, или попросили предоставить дополнительные разъяснения[21]. Прозвучали и голоса в поддержку решения Комиссии о создании рабочей группы в целях более пристального изучения данного вопроса[22]. Вместе с тем следует упомянуть, что некоторые делегации высказали общее удовлетворение в связи с действиями Комиссии, сократившей число преступлений с 12 до 6.

### C. Работа, проделанная другими органами Организации Объединенных Наций

11. Участники восьмого Конгресса Организации Объединенных Наций по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями, проходившего в Гаване с 27 августа по 7 сентября 1990 года, в общих выражениях привлекли внимание к необходимости защиты окружающей среды не только путем принятия административных мер и адекватных правил, касающихся гражданской ответственности, но и путем применения уголовных санкций. Вместе с тем они конкретно не затрагивали вопрос о наказуемости особо тяжких преступлений такого рода в рамках международно-правовых режимов. Основное внимание в ходе Конгресса уделялось уголовным санкциям в рамках внутригосударственного уголовного права, предусмотренным либо в национальных законодательных актах, либо в международных конвенциях. Таким образом, концепция международных преступлений, целиком регламентируемых международным правом, не упоминалась в качестве одного из возможных подлежащих проработке альтернативных вариантов.

12. В рамках девятого Конгресса Организации Объединенных Наций по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями[23], проходившем в Каире с 29 апреля по 8 мая 1995 года, был организован двухдневный семинар на тему "Защита окружающей среды на национальном и международном уровнях: возможности и пределы системы уголовного правосудия". Вопрос о включении в проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества также не подвергался конкретному рассмотрению. Тем не менее один из выводов, сделанных в заключительном докладе, заслуживает особого внимания. Было указано, что "Преступление против окружающей среды следует квалифицировать как преступление против безопасности общины"[24].

### D. Работа, проделанная неофициальными органами (ассоциациями ученых)

13. В 1992 году Международная ассоциация специалистов уголовного права (МАСУП) вновь обратилась к теме преступлений против окружающей среды, которую она уже рассматривала ранее в 1978 и 1979 годах. Подготовительный коллоквиум к XV Международному конгрессу по уголовному праву, посвященный таким преступлениям, проходил в Оттаве со 2 по 6 ноября 1992 года[25]. В значительной мере в соответствии с этими рекомендациями на самом Конгрессе, проходившем в Рио-де-Жанейро (Бразилия) с 4 по 10 сентября 1994 года, была принята резолюция, посвященная, главным образом, преступлениям против окружающей среды[26]. Хотя основная часть этой резолюции касается уголовного преследования в рамках национального законодательства, два ее пункта непосредственно затрагивают вопросы, освещаемые в этом документе. Пункт 23 гласит следующее:

> Серьезные преступления против окружающей среды, затрагивающие юрисдикцию более чем одного государства или же затрагивающие всеобщее достояние за пределами действия любой национальной юрисдикции, должны быть признаны в качестве международных преступлений в соответствии с многосторонними конвенциями.

Это положение было дополнено следующим замечанием в пункте 28:

> В целях содействия расследованию международных преступлений, в частности преступлений против всеобщего достояния, юрисдикция международного суда, предложенная Комиссией международного права и в настоящее время находящаяся на рассмотрении Генеральной Ассамблеи Организации Объединенных Наций, должна включать преступления против всеобщего достояния.

---

[20] Соединенные Штаты Америки и Новая Зеландия (см. *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятидесятая сессия, Шестой комитет*, соответственно, 13-е заседание, пункт 64 (A/C.6/50/SR.13) и 18-е заседание, пункт 15 (A/C.6/50/SR.18), и исправление).

[21] Германия (см. *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятидесятая сессия, Шестой комитет*, соответственно, 15-е заседание, пункт 85 (A/C.6/50/SR.15), и исправление).

[22] Венгрия и Ливан (см. *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятидесятая сессия, Шестой комитет*, соответственно, 15-е заседание, пункт 95 (A/C.6/50/SR.15) и 25-е заседание, пункт 16 (A/C.6/50/SR.25), и исправление).

[23] *Девятый Конгресс Организации Объединенных Наций по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями, Каир, 29 апреля – 8 мая 1995 года* (издание Организации Объединенных Наций, документ A/CONF.169/16/Rev.1, пункты 355–369).

[24] Там же, пункт 358.

[25] См. Committee of experts on the protection of the environment through criminal law, *AIDP Preparatory Colloqium on the Application of the Criminal Law to "Crimes against the Environment"*, Recommendation, document PC-EN (92) 21, Council of Europe, 1992).

[26] Воспроизводится в *International Review of Penal Law*, vol. 66, Nos. 1/2 (Paris, 1995), pp. 52-53.

## ГЛАВА II

## Составные элементы преступления против окружающей среды

### A. Общие признаки преступлений против мира и безопасности человечества

14. Первый вопрос, который должен быть поставлен и на который следует дать ответ, заключается в том, отвечает ли нанесенный окружающей среде ущерб критериям, которые в целом определялись как характеризующие преступления против мира и безопасности человечества. В 1991 году Комиссия воздержалась от разработки проекта статьи, конкретизирующей особые признаки таких преступлений. Тем не менее, в своем комментарии к статье 1 она изложила основные характеристики, которым должны соответствовать человеческое деяние или деятельность, с тем чтобы подпадать под действие проекта кодекса преступлений против мира и безопасности человечества[27]. На первом месте упоминаются критерии тяжести деяния. Как отмечается, тяжесть может вытекать либо из характера инкриминируемого деяния, либо из масштаба или характера его последствий. По-видимому, есть основания полагать, что тяжесть как таковая является относительным понятием. Ее степень следует определять в конкретном контексте. Поэтому Комиссия далее правомерно утверждает, что принимать во внимание следует и охраняемый объект. Как разъясняется в комментарии, цель проекта кодекса состоит в том, чтобы обеспечить защиту самих основ существования человеческого общества. Если дело обстоит именно так, то параллелизм между статьей 19 части первой проектов статей об ответственности государств и проектом кодекса преступления против мира и безопасности человечества является логическим следствием общей посылки. Согласно проекту статей, государства как юридические образования могут нести ответственность в случае, если они нарушают основополагающие нормы поведения, гарантирующие цивилизованное состояние дел в международных отношениях. Кроме того, за эти же самые деяния лица, занимающие руководящие посты в правительственном механизме этих государств, могут нести ответственность в своем индивидуальном качестве[28] естественно, без нанесения ущерба ответственности других лиц, не занимающих никаких официальных постов. Нельзя отрицать тот факт, что нормы, согласно которым на государства возлагаются обязанности, должны отличаться по своим формулировкам от норм, касающихся индивидуумов. Несмотря на это техническое различие, суть не меняется. В обоих случаях речь идет об угрозе основам существования международного сообщества.

15. Не может быть сомнения в том, что по меньшей мере, некоторые виды ущерба окружающей среде подпадают под только что перечисленные критерии. Война в Заливе наглядно продемонстрировала те опасности, которые необходимо учитывать. После того, как иракские войска подожгли большое число кувейтских нефтяных скважин, возникли опасения, что на протяжении долгих месяцев стране придется жить под густым облаком из дыма и копоти. К счастью, эти опасения оказались беспочвенными; однако ущерб, нанесенный в результате этого фауне и флоре в пострадавшем регионе, является весьма значительным. Озоновый слой – это еще одно общее достояние, от существования которого зависит выживание человечества. Если этот защитный слой атмосферы исчезнет, то жизнь на Земле может прекратиться. Наконец, можно упомянуть и о ядерном загрязнении планеты. Сегодня становится очевидным, какие разрушительные последствия для человечества может повлечь за собой загрязнение отдельного региона или всей поверхности Земли.

16. Никто не может отрицать, что выше приведенные примеры свидетельствуют о тяжести деяния, которая в ряде случаев может характеризовать ущерб окружающей среде, который, вне сомнения, потребует тщательного определения. Что касается составных элементов военных преступлений и преступлений против человечества, то в принципе человеческая жизнь является тем параметром, на основании которого определяется тяжесть деяния. Однако уже Положения о законах и обычаях сухопутной войны 1907 года защищали основное имущество людей как, например, все принадлежавшее противнику имущество (статья 23, пункт *g*), и более конкретно, незащищенные города, селения, жилища или строения (статья 25). Другие примеры военных преступлений, исходящая от которых угроза не направлена непосредственно против человека, можно обнаружить в статье 147 Женевской конвенции о защите гражданского населения во время войны ("произвольное и проводимое в большом масштабе разрушение и присвоение имущества, не вызываемые военной необходимостью"), а также в статье 85 Дополнительного протокола I к Женевским конвенциям 1949 года (пункт 3, подпункты *c* и *d*, и пункт 4, подпункт *d*). Основная суть этих запретов также нашла отражение в работе Комиссии. Кодификация Нюренбергских принципов[29], принятая Комиссией на ее второй сессии в 1950 году, включает в категорию военных преступлений "разграбление городов и деревень или разорение, не оправдываемое военной необходимостью" (принцип VI, пункт *b*). На основе применения метода, отличного от этого, в проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества 1954 года были включены, главным образом, ссылки на "Акты в нарушение законов и обычаев войны"[30]. Хотя в 1991 году Комиссия стремилась не следовать автоматически Женевским гуманитарным договорам при опре-

[27] *Ежегодник.., 1987 год*, том II (часть вторая), стр. 14–15, пункт 66, пункт 2 комментария к статье 1.

[28] Противоположное мнение см. V.P. Nanda, “Commentary on article 26”, *Commentaries on the International Law Commission’s 1991 Draft Code of Crimes against the Peace and Security of Mankind,* M.C. Bassiouni, ed. (Toulouse, Erès, 1993), p. 291.

[29] См. сноску 5 выше.

[30] См. сноску 6 выше.

делении конкретных категорий военных преступлений, являющихся одновременно и преступлениями против мира и безопасности человечества, она не ограничила свои предложенные нормы случаями прямого посягательства на человеческую жизнь. В подпунктах *e–f* пункта 2 проекта статьи 22 широкомасштабное уничтожение гражданского имущества, равно как и преднамеренное посягательство на имущество исключительной религиозной, исторической или культурной ценности, также характеризуются как военные преступления в соответствии с проектом кодекса.

17. Ссылки могут также делаться на преступление агрессии, являющееся основным элементом проекта кодекса в его нынешнем виде. Агрессия как таковая не влечет за собой гибель людей. Главным образом, война приводит к неисчислимым жертвам не только среди комбатантов, но и среди гражданского населения. Вместе с тем, агрессия может также осуществляться с помощью угроз применения силы, что не оставляет государству, против которого она направлена, иного выбора как сдаться ввиду неравенства военных потенциалов обеих сторон. В таких случаях агрессия является, главным образом, нарушением права на самоопределение ставшего ее жертвой народа.

18. В этой связи можно сделать вывод о том, что тяжесть деяния как основная концепция, лежащая в основе проекта в целом, не означает непременно нанесение ущерба человеческой жизни в прямом смысле как посягательства на физическую целостность. Скорее деяние может быть – и фактически было – охарактеризовано как достаточно тяжкое для целей проекта кодекса, если его непосредственное воздействие или его долгосрочные последствия подрывают важнейшие основы жизни с точки зрения здоровья и достоинства индивидуумов и групп. Нанесение серьезного и значительного ущерба окружающей среде подпадает под эти критерии. Хотя такой ущерб, согласно определению, не разрушает незамедлительно и непосредственно человеческую жизнь, его долгосрочные последствия могут привести к огромным разрушениям самыми различными путями. Люди могут страдать от генетических нарушений, целые регионы могут стать необитаемыми или, что еще хуже, человечество может оказаться под угрозой вымирания. Поэтому в каждом случае нанесения серьезного ущерба окружающей среде может возникнуть цепь событий, которые могут привести к обострению угрозы международному миру и безопасности, ибо пострадавшее население будет стремиться отстоять свое право на жизнь с помощью всех имеющихся в его распоряжении средств. Если подытожить вышесказанное, то наряду с критерием тяжести деяния явно обозначен критерий необходимого разрушительного воздействия на основы существования человеческого общества.

19. Может возникнуть дополнительный вопрос о том, существует ли необходимое моральное обоснование для того, чтобы возвести в ранг преступлений против мира и безопасности человечества действия в ущерб окружающей среде. Мысль о том, что человеческую жизнь нельзя отнять или что иностранное государство не может стать жертвой агрессии, глубоко укоренилось в наши дни в сознании человечества, хотя это идея уважается и соблюдается далеко не повсеместно. Как уже подчеркивалось ранее, о необходимости охраны окружающей среды стали говорить только в период после провозглашения "нового международного порядка", закрепленного в Уставе Организации Объединенных Наций, причем внимание всего мира было привлечено к этой проблеме благодаря Конференции Организации Объединенных Наций по проблемам окружающей человека среды, проведенной в Стокгольме с 5 по 16 июня 1972 года. Вместе с тем, несмотря на относительно короткий период времени, в течение которого прилагались усилия на глобальном уровне в целях сохранения окружающей среды, сегодня уже нет никаких сомнений в том, что человечество полностью осознало хрупкость основ своего существования. Достаточно упомянуть резолюции Конференции Организации Объединенных Наций по окружающей среде и развитию, проведенной в Рио-де-Жанейро, Бразилия, 3-14 июня 1992 года, на которой был достигнут всеобщий консенсус в отношении необходимости охраны окружающей человека среды, с тем чтобы Земля могла и впредь оставаться местом, где будущие поколения смогли бы жить в таких же природных условиях, как и их предшественники. Сегодня любые серьезные посягательства на окружающую среду встречают решительный отпор у всего международного сообщества. Поэтому предложение о включении в проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества деяний, наносящих ущерб окружающей среде, вне сомнения, будет пользоваться необходимой моральной политической поддержкой.

### B. Необходимость включения в проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества

20. Простого указания на то, что существует четко определенная необходимость запрещения посягательств на окружающую среду путем объявления их уголовно наказуемыми деяниями, недостаточно. Кроме того, возникает вопрос о возможности надлежащей борьбы с преступлениями против окружающей среды в рамках внутренних юрисдикции или же с помощью методов и процедур международного сотрудничества в уголовных вопросах, предусмотренных в многочисленных многосторонних международных соглашениях. Эти традиционные методы и процедуры имеют множество преимуществ. Во-первых, они уже существуют. Нет необходимости в каких-либо дополнительных средствах для создания новых институтов или разработки новых механизмов. Во-вторых, применение положений национальных уголовных кодексов в некоторых случаях может оказаться более эффективным, чем отнесение того или иного правонарушения к категории преступлений против мира и безопасности человечества, поскольку общие нормы уголовного права лишены политических элементов, неизбежно присущих проекту кодекса. И наконец, можно утверждать, что массовое загрязнение окружающей среды во всех случаях будет являться результатом вооруженного конфликта, не требующего какого-либо нового режима с учетом существования статьи 55 Дополнительного протокола I к четырем Женевским конвенциям 1949 года и Конвенции о запреще-

нии военного или любого иного враждебного использования средств воздействия на природную среду. Вместе с тем можно предвидеть множество ситуаций, которые не удастся удовлетворительным образом урегулировать в рамках существующих материальных и процедурных норм.

21. Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества направлен против наиболее тяжких преступлений, затрагивающих основы человеческого общества. Хотя ясно, что в обычных условиях мирного сосуществования даже явление массового загрязнения или иного ухудшения состояния окружающей среды вполне можно рассматривать в рамках существующей системы сотрудничества в уголовных вопросах, совершенно иная ситуация возникнет в тех случаях, когда нанесение ущерба окружающей среде было частью общей стратегии правительства какой-либо страны или же частной группы, имеющей целью оказание давления на международное сообщество террористическими методами. Именно на такие ситуации, когда механизмы обеспечения правопорядка оказываются совершенно бессильными и когда речь идет об ответственности перед человечеством, и рассчитан проект кодекса. В проекте кодекса, безусловно, не нуждаются государства, где царит нормальная обстановка, когда все вопросы следует решать с помощью обычных механизмов, которые давно выдержали проверку временем. Вместе с тем чрезвычайные ситуации требуют принятия чрезвычайных мер. Утверждать, что такими ситуациями следует заниматься лишь после их возникновения – это близорукая позиция. События войны в Заливе показали, насколько жестокой может оказаться реальность индустриального мира.

22. Нет необходимости особо подчеркивать тот факт, что статья 55 Дополнительного протокола I к Женевским конвенциям 1949 года применима исключительно к международным вооруженным конфликтам. С другой стороны, в Дополнительном протоколе II, касающемся защиты жертв вооруженных конфликтов немеждународного характера, аналогичного положения не содержится, хотя обширный, долговременный и серьезный ущерб окружающей среде может быть также нанесен в ходе вооруженного конфликта, не достигшего масштабов международного. Здесь также крайне невелика вероятность того, что руководство соответствующей страны примет надлежащие меры пресечения в отношении нарушителей. И наконец, тяжкий ущерб окружающей среде может быть нанесен не только в ходе вооруженного конфликта. К сожалению, технический прогресс дает более широкие возможности не только для более рационального и экономичного использования природных ресурсов, но и для уничтожения систем обеспечения жизни, от которых зависит человечество. Частные террористические группы не подпадают под действие женевских норм. Вместе с тем вряд ли можно наняться, что с экологическим терроризмом можно успешно бороться с помощью обычных норм уголовного права.

23. Безусловно, в статье I Конвенции о запрещении военного или любого много враждебного использования средств воздействия на природную среду предусматривается, что каждое государство-участник не должно прибегать не только к военному, но и к "любому иному враждебному использованию средств воздействия на природную среду". Кроме того, от государств требуется не допускать любой деятельности, противоречащей этому запрету, под их юрисдикцией где бы то ни было (статья IV). Вместе с тем в Конвенции не предусматривается такая мера сдерживания, как индивидуальная уголовная ответственность. Она ограничивается лишь обеспечением полезного механизма контроля и подачи жалоб в Совет Безопасности (статья V). Эти организационные меры в ответ на жалобы о невыполнении принятых обязательств ни в коей мере нельзя недооценивать. Вместе с тем они будут вовсе неадекватны в том случае, когда, к несчастью, придется рассматривать наихудший сценарий, когда не сработал ни один из предусмотренных в Конвенции превентивных механизмов.

### C. Объект защиты: окружающая среда

24. Хотя в первых предложениях, представленных Специальным докладчиком, объект защиты, предусматриваемой в положении, касающемся преступлений против окружающей среды, определяется как "окружающая человека среда", в статье 26 проекта кодекса, принятого в ходе обсуждений в 1991 году, говорится о "природной окружающей среде". Даже одно это изменение показывает, что необходимо точно определить сферу применения и значение термина "окружающая среда", как бы трудно это ни было сделать. На первый взгляд представляется, что "окружающая человека среда" является более широким понятием. Вместе с тем не следует забывать, что Специальный докладчик, когда он впервые представил проект положения о преступлениях против окружающей среды, руководствовался статьей 19 проектов статей Комиссии об ответственности государств, где действительно используется понятие "human environment" (пункт 3 *d*)[31]. Из комментария к этому положению вытекает, что Комиссия имела в виду не что иное, как естественное окружение человека, определяющее условия его жизни. В этой связи приводится только пример загрязнения атмосферы или морей[32]. Ясно, что в намерения авторов статьи 19 не входило включение в сферу применения этого положения элементов культурного окружения. Таким образом, можно сделать вывод о том, что понятия "окружающая человека среда" и "природная окружающая среда" имеют одну и ту же коннотацию. Вместе с тем, во избежание какой бы то ни было путаницы следует отдать предпочтение термину "природная окружающая среда", который был выбран в 1991 году, когда проект кодекса был принят в первом чтении. Никто не станет отрицать, что культурное наследие человеческого общества также нуждается в защите от произвольных посягательств. Вместе с тем такие посягательства, если их вообще необходимо включать в проект кодекса, скорее всего нужно рассматривать в других разделах. В варианте проекта кодекса 1991 года в пункте 2 *f* статьи 22 предусматривается на-

[31] *Ежегодник.., 1976 год*, том II (часть вторая), стр. 110.

[32] Там же, стр. 141, пункт 71 комментария к проекту статьи 19.

казание за совершение актов преднамеренного посягательства на имущество исключительной религиозной, исторической или культурной ценности. Как представляется, нет необходимости в распространении этого положения на ситуации, не имеющие отношения к вооруженным конфликтам.

25. Природная окружающая среда включает множество компонентов. Такие среды, как воздух, вода и почва, являются одним из этих компонентов. Вместе с тем сюда же можно было бы добавить и живые ресурсы планеты. Многие авторы также понимают под окружающей средой флору и фауну в их совокупности. Можно сослаться на Бассиуни, который в одном из своих трудов предложил ввести состав преступления против охраны окружающей среды, следующим образом определив в этой связи термин "окружающая среда":

термин "окружающая среда" означает землю, воздух, моря, фауну и флору морей, реки и находящиеся под угрозой исчезновения виды животных[33].

Такой подход был принят на XV Международном конгрессе по уголовному праву, состоявшемся в Рио-де-Жанейро, Бразилия, в 1994 году. В его резолюции о преступлениях против окружающей среды[34] в разделе "Общие принципы" (раздел 1) указывается следующее:

Окружающая среда означает все составляющие элементы земли, абиотические и биотические, и включает воздух и все слои атмосферы, воду, землю, включая почву и минеральные ресурсы, флору и фауну и все экологические взаимосвязи между этими компонентами.

26. Точно так же можно найти множество правовых документов, в основе которых лежит широкое толкование понятия окружающей среды. Интересно, как излагается понимание окружающей среды в Конвенции Организации Объединенных Наций по морскому праву 1982 года, в которой в самой первой статье, озаглавленной "Употребление терминов и сфера применения", говорится о том, что означает для целей Конвенции "загрязнение морской среды" (пункт 4):

"Загрязнение морской среды" означает привнесение человеком, прямо или косвенно, веществ или энергии в морскую среду, включая эстуарии, которое приводит или может привести к таким пагубным последствиям, как вред живым ресурсам и жизни в море, опасность для здоровья человека, создание помех для деятельности на море, в том числе для рыболовства и других правомерных видов использования моря, снижение качества используемой морской воды и ухудшение условий отдыха.

Таким образом, режим защиты распространяется не только на воды морей и океанов, но и предполагает защиту живых ресурсов океанов.

27. В других случаях окружающая среда рассматривается как физическая система обеспечения эволюции жизни. Так, восьмой Конгресс Организации Объединенных Наций по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями, проведенный в Гаване с 27 августа по 7 сентября 1990 года, призвал государства-члены принять внутригосударственное уголовное законодательство, направленное на защиту "природы и окружающей среды", и обеспечить его соблюдение. В более поздних документах были приняты меры не только для увязки этих двух элементов, но и для подчеркивания их взаимосвязи. Прежде всего следует отметить Протокол по охране окружающей среды к Договору об Антарктике, в статье 2 которого цели Протокола определяются следующим образом: Стороны берут на себя ответственность за всеобъемлющую охрану окружающей среды Антарктики. В статье 3 это положение получило дальнейшее развитие и в сферу охраны Антарктики включены первозданность природы и эстетическая ценность Антарктики и ее значимость как района проведения научных исследований. Ясно, что такое дополнительное расширение материальной сферы применения не может быть оправдано в контексте проекта кодекса преступлений против мира и безопасности человечества.

28. В статье 20 своего проекта статей о праве несудоходных видов использования международных водотоков[35] Комиссия также четко указала, что обязательство защиты и сохранения направлено прежде всего на экосистемы международных водотоков.

29. В стремлении изыскать адекватную формулу не следует упускать из виду тот факт, что кодекс преступлений против мира и безопасности человечества после его вступления в силу будет иметь целью обеспечение для международного сообщества правового документа лишь для наиболее тяжких случаев, которые не могут быть урегулированы в рамках национальных юрисдикции. Таким образом, задача Комиссии, если она стремится придерживаться решения, принятого ею в 1991 году, не может заключаться в создании всеобъемлющего документа, который можно было бы применять абсолютно во всех случаях нанесения ущерба окружающей среде. В качестве конкретного примера можно указать, что проект кодекса нельзя использовать как средство защиты отдельных видов от вымирания. Кроме того, хотя современная тенденция может и расходиться е антропоцентрической точкой зрения и предусматривать сохранение экосистем как таковых, проект кодекса попрежнему направлен прежде всего на сохранение мира и безопасности между людьми. Таким образом. Комиссия совершенно справедливо преднамеренно сузила применение положения о преступлениях против окружающей среды, ограничив его теми случаями, когда действительно затрагиваются важнейшие интересы человека. Охрана окружающей среды, и на это следует обратить особое внимание, неравноценна в прямом смысле защите человеческой жизни. Охрана окружающей среды, даже через уголовное право как крайнее средство, означает обеспечение выживания человечества в долгосрочной перспективе. Человек является конечным бенефициаром предпринимаемых усилий, од-

[33] *A Draft International Criminal Code and Draft Statute for an International Criminal Tribunal* (Dordrecht, Martinus Nijhoff, 1987), p.170.

[34] Воспроизводится в *International Review of Penal Law*, (сноска 26 выше), p. 52, para. 21.

[35] *Ежегодник.., 1994 год*, том II (часть вторая), стр. 98 и далее, пункт 222.

нако пагубные последствия ущерба окружающей среде вовсе не обязательно измерять с точки зрения ущерба человеческой жизни и физической неприкосновенности.

30. И в заключение напрашивается вывод о том, что под “окружающей средой” Комиссия для целей проекта кодекса должна понимать среду, обеспечивающую жизнь человека, а также существование флоры и фауны, а именно воду, воздух – включая различные слои атмосферы – и почву в сочетании с зависящими от нее и связанными с ней экосистемами. В целом, для того чтобы ущерб окружающей среде приобрел значимость по смыслу кодекса, должно выполняться условие нанесения ущерба не только абстрактно трем средам, но и в то же время связанным с ними экосистемам.

### D. Ущерб

31. Нет необходимости в том, чтобы ущерб поддавался оценке с экономической точки зрения. Лучше всего его можно охарактеризовать как нарушение естественных моделей или ритма жизни. Даже в том случае, если необитаемый район заражен ядерными осадками, возникшую в этом случае ситуацию можно охарактеризовать как ущерб. Преступления против окружающей среды представляют собой деяния, неблагоприятным образом затрагивающие долгосрочные перспективы выживания человека. Они не имеют целью получение коммерческой выгоды.

### E. Характеристика ущерба: международный аспект

32. Следующий вопрос связан с тем, должен ли ущерб окружающей среде приниматься во внимание как таковой или же он должен характеризоваться международным элементом. Здесь можно выделить три различные категории. Классическая форма включает случаи нанесения трансграничного ущерба. Во второй категории международный элемент присутствует per se в том случае, когда затрагивается общее достояние человечества. Положение осложняется в том случае, когда краткосрочные последствия соответствующего деяния сосредоточены на территории одного конкретного государства. Что касается воды и воздуха, то такое территориальное разграничение представляется невозможным. Водные и воздушные потоки свободно обращаются по планете с незначительными исключениями, касающимися замкнутых ресурсов грунтовых вод. Вместе с тем может возникнуть вопрос в отношении почвы или живых ресурсов, связанных с почвой, в частности лесов. Серьезный ущерб лесным массивам можно прежде всего рассматривать как своего рода членовредительство или даже саморазрушение соответствующей национальной общины. Вместе с тем в долгосрочном плане пагубные последствия таких деяний неизбежно распространятся за пределы национальных границ. Кроме того, как показала эволюция концепции прав человека, события могут приобрести международные масштабы даже в том случае, если соответствующие деяния происходят в пределах национальной территории. Исходя из такой точки зрения, международное сообщество не должно закрывать глаза на события, которые могут поставить под угрозу основы существования целых народов, лишь на том основании, что незамедлительные и прямые последствия не выходят за пределы территории конкретного государства. Это предложение не следует рассматривать как посягательство на национальный суверенитет. Нет никакого сомнения в том, что проект кодекса не должен предполагать вмешательства в решение обычных вопросов даже в тяжких ситуациях, которые можно урегулировать традиционными путями межгосударственного сотрудничества. Он будет вступать в действие лишь в экстремальных обстоятельствах, с которыми та или иная страна не в состоянии справиться собственными силами.

### F. Характеристика ущерба: условие серьезности

33. Как представляется, не возникало никаких сомнений в отношении целесообразности классификации ущерба окружающей среде по критериям, которые бы четко показывали, что следует принимать во внимание лишь особо обширный ущерб. Формулировка проекта статей 1991 года, которая следует прецеденту статьи 55 Дополнительного протокола I к Женевским конвенциям 1949 года, полностью отвечает этому требованию. Три соответствующих фактора, а именно, обширность, долговременность и серьезность, вне всякого сомнения, свидетельствуют о необходимой тяжести деяний, которые могут подпадать под действие проекта кодекса. Таким образом, в этом отношении нет необходимости пересматривать предыдущий текст.

### G. Преступления против окружающей среды: отдельная категория преступлений

34. Необходимо уточнить следующий вопрос: для того чтобы деяния, направленные против окружающей среды, считались преступлениями, должны ли быть нарушены применимые правовые стандарты или же уголовные санкции могут быть введены в отсутствие каких-либо подобных стандартов? С самого начала должно быть ясно, что личная уголовная ответственность по проекту кодекса не может зависеть от внутригосударственного права какой-либо отдельной страны. Со времени Нюрнбергского процесса основополагающая идея такой ответственности заключалась о том, что она возникает непосредственно в силу международного права, независимо от каких-либо норм, устанавливаемых национальными законодательными органами. Этот основной принцип был также изложен Комиссией в статье 2 проекта кодекса 1991 года. Ни при каких обстоятельствах внутригосударственное право не может оправлять причинения серьезного ущерба окружающей среде.

35. Совершенно иным является вопрос о том, предполагает ли уголовная ответственность в соответствии с проектом кодекса нарушение применимых международных стандартов, закрепленных в договорах или резолюциях, принятых компетентными международными организациями. Следует напомнить, что ссылки на такие международные стандарты содержатся во многих статьях Конвенции Организации Объединенных Наций по морскому праву. Однако в проекте кодексе не ставится цель

обеспечить соблюдение международных экологических норм, которые были либо согласованы договаривающимися сторонами, либо приняты договорными органами, обладающими для этого соответствующими полномочиями. Проект статьи 26, принятый Комиссией в первом чтении, основывается на той предпосылке, что некоторые действия, направленные на подрыв основ человеческого общества, могут считаться неправомерными сами по себе, и для этого необязательно, чтобы они были запрещены какими-либо конкретными нормами. Действительно, международное право окружающей среды еще не представляет собой всеобъемлющего свода документов, охватывающих все возможные деяния, которые угрожают состоянию окружающей среды или экологическим интересам или подрывают их. Поэтому увязывание в проекте кодекса ответственности с существованием конкретных экологических норм создало бы опасность возникновения широких пробелов в предполагаемой сфере действия проекта статьи 26.

36. Этот вывод подтверждается результатами XV Конгресса по международному уголовному праву, проведенного в Рио-де-Жанейро, Бразилия, с 4 по 10 сентября 1994 года. В пункте 21 заключительной резолюции Международная ассоциация уголовного права рекомендует, чтобы так называемые “основные преступления”, т. е. наиболее тяжкие преступления, не увязывались с нарушением иных норм, помимо соответствующих положений уголовных кодексов. В основу этого заявления положен доклад, составленный группой экспертов, совещание которых Ассоциация созвала в целях подготовки XV Конгресса. Согласно этому докладу необходимо конкретно перечислить основные преступления, т.е. преступления sui generis, содержание которых не связано с другими правовыми нормами[36]. Если это относится к преступлениям во внутригосударственном праве, то это тем более касается преступлений по проекту кодекса преступлений против мира и безопасности человечества, тяжесть которых такова, что всем должна быть понятна их несовместимость с основными тенетами человеческого общества. По этой же причине некоторые критические замечания, высказанные Соединенными Штатами Америки в отношении проекта статьи 26, принятого Комиссией в 1991 году, не имеют, по-видимому, под собой веских оснований. Соединенные Штаты пожаловались на то, что Комиссия не смогла "полностью рассмотреть существующие и развивающиеся комплексные рамки договоров об охране окружающей среды"[37]. Комиссия никогда не упускала из виду эту появившуюся тенденцию. Однако положения, касающиеся наказания, во всех упомянутых в этой связи договорах опираются на национальные законодательства. Этого недостаточно в тех случаях, которые рассматриваются в настоящем документе.

### H. Mens rea

37. Более сложную проблему представляет собой необходимость толкования. Комиссия еще не приняла конкретного положения, в котором рассматривался бы этот вопрос. Однако можно предположить, что на данный момент достигнуто молчаливое согласие относительно того, что в целом преступления против мира и безопасности человечества могут совершаться лишь преднамеренно, а не по халатности. Это было четко сформулировано в отношении преступлений против окружающей среды в проекте статьи 26, принятом в 1991 году, в котором был употреблен термин "преднамеренно". Конечно, довольно часто необходимость доказывания намерения может ложиться тяжелым бременем на плечи обвинителей. И все же в отношении преступлений, которые должны будут быть включены в проект кодекса, никакое иное решение не представляется возможным. Задача проекта кодекса заключается не в том, чтобы вести борьбу с преступлениями, которые, к сожалению, совершаются почти ежедневно с целью наживы. Он предназначен для рассмотрения таких ситуаций, которые не могут быть урегулированы традиционными способами с помощью существующих механизмов преследования за преступные деяния. В таких случаях намерение, как правило, присутствует.

38. В своих комментариях к статье 26 проекта кодекса, принятого в 1991 году, Соединенные Штаты Америки подвергли критике термин "преднамеренно", назвав его крайне неопределенным. Действительно, нельзя отрицать, что термин "преднамеренно" может быть истолкован различными способами. Можно выделить три разных варианта.

39. "Преднамеренно" означает, как минимум, что соответствующее лицо действовало, безусловно, добровольно, не обязательно осознавая, однако, последствия своего поведения, и таким образом любой причиненный ущерб может считаться непреднамеренным результатом. В этом случае толкование было бы слишком узким. Не упуская из виду тот факт, что при судебном разбирательстве экологических преступлений обвиняемому было бы удобно, возможно, выдвинуть в свою защиту тот аргумент, что он или она не осознавал или не осознавала пагубных последствий деяний, повлекших за собой обвинение, следует вновь повторить, что философская концепция проекта кодекса не предполагает расширительного толкования. Поэтому толкование термина "преднамеренно" в этом элементарном смысле не может считаться приемлемым.

40. Другая очевидная ситуация возникает, когда какое-либо лицо не только понимает, что оно совершает опасное деяние, но и предвидит все пагубные последствия этого деяния и одобряет их, руководствуясь определенным желанием причинить серьезный ущерб окружающей среде. Нет никаких сомнений в том, что в подобных обстоятельствах такое лицо может привлекаться к уголовной ответственности.

41. Несколько более сложно оценить средний ряд случаев, когда какое-либо лицо совершает деяние, полностью осознавая последствия своего поведения, но не имея при этом намерения причинить ущерб окружающей среде, который затем имеет место как неизбежное следствие этих деяний, прямая цель которых заключа-

[36] *International Review of Penal Law* (сноска 26 выше), p. 52, para. 21.

[37] См. сноску 17 выше.

лась в получении иных результатов. В этом случае было бы неоправданно снисходительно не предусматривать в проекте кодекса ответственность за такие деяния. Террористы могли бы, в частности, заявить, что их подлинная цель имела политический характер и что, к сожалению, в интересах достижения крайне важной цели обеспечения справедливости им пришлось применить методы, которые они также сочли бы неприемлемыми в других обстоятельствах. В этом вопросе проект кодекса должен рассматриваться в общем философском контексте гуманитарного права, которое является одним из составных элементов проекта кодекса. Существуют определенные деяния, которые нельзя допустить ни при каких обстоятельствах и которые международное право не может, следовательно, одобрить, каким бы благородным ни было дело, ради которого они совершаются. Так, гуманитарное право налагает ограничения не только на агрессора, но и на жертву агрессии, у которой выбор способа ведения военных действий не является неограниченным. Аналогичным образом, когда речь идет о террористических актах, международное сообщество отвергает любые формы беспорядочных убийств, независимо от политических условий, в которых совершаются такие убийства. Поэтому категорическое требование защитить окружающую среду от деяний, которые причиняют широкомасштабный, долгосрочный и серьезный ущерб, полностью соответствует базовым наброскам проекта кодекса. Причинение такого ущерба не может быть оправдано никакими вескими причинами. Эту позицию значительно ослабило бы и даже, возможно, свело бы на нет требование устанавливать, что рассматриваемое лицо преследовало "негативные цели".

42. Для конструктивного решения изложенных выше проблем толкования было бы желательно, возможно, заменить слово "преднамеренно" словом "сознательно", которое, по-видимому, точно отразило бы имеющееся в виду значение.

### I. Сфера применения ratione personae

43. Что касается лиц, к которым может относиться положение, предназначенное для борьбы с преступлениями против окружающей среды, то открытый характер общей части проекта кодекса представляет собой большое преимущество. Нет никакой необходимости в конкретных связях с какими-либо общественными организациями. Хотя цель проекта кодекса заключается прежде всего в предоставлении международному сообществу правовой основы, позволяющей ему призывать к ответу членов преступных правительственных механизмов, сфера его действия не ограничивается государственными должностными лицами или другими лицами, выполняющими правительственные функции. По меньшей мере, в ряде случаев отдельные граждане также могут привлекаться к ответственности в соответствии с проектом кодекса, и наглядным примером этого является преступление геноцида. Что касается преступлений против окружающей среды, то имеет смысл привести сферу применения ratione personae в соответствие с общей направленностью проекта кодекса. Каждый может считаться потенциальным исполнителем таких преступлений.

### J. Примеры

44. Для того чтобы сделанные выводы были более понятны, в нижеследующих пунктах приводится ряд примеров. Некоторые из них показывают пределы действия проекта кодекса, тогда как другие примеры помогают понять, в каких ситуациях проект кодекса будет вступать в действие.

45. Сжигание ископаемых видов топлива, неизбежно приводящее к производству двуокиси углерода и в некоторой степени также двуокиси серы, причинило и продолжает причинять существенный ущерб окружающей среде во многих странах. После того как эти два газа и другие вредные компоненты выбрасываются сначала в атмосферу, они возвращаются затем на поверхность земли, вызывая массовое окисление почв и воды. Вода во многих озерах, в частности, достигла такой высокой степени кислотности, что они не могут больше служить средой обитания для растений и животных. Каждый человек, живущий в современном промышленно развитом обществе, вносит свой вклад в этот процесс, который в долгосрочной перспективе может поставить под угрозу существование фауны и флоры и, следовательно, самих людей, поскольку пользование удобствами современной технологии всегда связано с потреблением энергии, наибольшая часть которой производится именно путем сжигания ископаемых видов топлива. К тому же все, в конечном счете, стремятся к удовлетворению своих жизненных потребностей и к выживанию. Даже люди, живущие далеко от центров современной жизни, просто вынуждены пользоваться огнем для удовлетворения своих основных потребностей. С самого начала было совершенно ясно, по-видимому, что это общее явление не подпадает под действие ratione materiae проекта кодекса. Проект кодекса просто не в состоянии охватить те виды ущерба, которые наносятся окружающей среде постепенно, когда бесконечное множество отдельных действий причиняет ущерб не по отдельности, а в совокупности. Нелепо утверждать, что человечество является не чем иным, как сообществом преступников. Вполне возможно, что оно находится на опасном пути. Однако уголовное право вряд ли является тем механизмом, который может использоваться для обсуждения рациональности общепризнанного порядка. Решительные усилия для прекращения загрязнения воздуха были предприняты с помощью других методов[38]. Применение уголовных санкций серьезно нарушило бы этот процесс. В проекте статьи 26 проекта кодекса, принятом в 1991 году, четко указывается, что именно определенное действие (или бездействие) отдельного лица причиняет конкретный ущерб hic et nunc, а не просто долгосрочный процесс, обусловленный широким спектром прочих факторов. Если суммировать вышесказанное, сфера действия проекта кодекса не охватывает "обычную" деятельность человеческого общества, практикуемую по всей планете, какими бы пагубными ни были ее долгосрочные последствия.

46. Отвод международных рек или сокращение объема воды в них может привести к возникновению опасной

[38] Конвенция о трансграничном загрязнении воздуха на большие расстояния.

напряженности между соответствующими государствами. Путем разработки проектов статей, касающихся права несудоходных видов использования международных водотоков, Комиссия попыталась внести значительный вклад в решение таких проблем. Тем не менее может возникнуть вопрос, могут ли правила проекта кодекса играть дополняющую роль в экстремальных ситуациях, выполняя, в частности, сдерживающие функции. В данном случае ответ также должен быть отрицательным. Вопросы распределения природных ресурсов отличаются от вопросов, возникающих при причинении ущерба таким ресурсам. К спорам относительно распределения водных ресурсов между конкурирующими сторонами применяется множество международных норм. Основная норма предусматривает, что все соответствующие государства водотока имеют право использовать его справедливым образом (см., в частности, статью 5 принятого Комиссией проекта статей о праве несудоходных видов использования международных водотоков)[39]. Кроме того, в этой связи можно упомянуть пункты 3 и 4 статьи 2 Устава Организации Объединенных Наций. Однако отвод вод сам по себе не отвечает критериям преступления против окружающей среды.

47. Основной темой положения, охватывающего преступления против окружающей среды, будут случаи грубого вмешательства в опасные процессы, являющиеся составной частью структур производства в промышленно развитых странах. Уже упоминался поджог иракскими войсками значительного числа кувейтских нефтепромыслов. К такой тактике выжженной земли могут прибегать также террористы, не находящиеся в условиях вооруженного конфликта. На ум приходит аналогичный пример, а именно затопление полностью загруженных нефтеперевозочных танкеров с хорошо известными последствиями для морской среды. Пока происходившие катастрофы, – достаточно упомянуть танкер "Эксон Вальдес" или недавний случай с танкером "Си Эмпресс", – были результатом человеческой халатности. Однако если бы утечка была произведена преднамеренно, международное сообщество должно было бы отнестись к такому акту как к посягательству на его коллективные интересы, оправдывающему в крайнем случае применение санкций учреждениями сообщества, в частности уголовное преследование.

48. К такой же степени тяжести относилось бы любое применение ядерных устройств в преступных целях отдельными бандами или другими фракциями, в частности террористическими группировками. В подобных случаях также были бы серьезно затронуты интересы всего международного сообщества.

49. Оставляя в стороне вопросы, возникающие при ведении военных действий, которые не являются темой настоящего документа и на которые весьма в скором времени прольет дополнительный свет МС, представив свое консультативное заключение, последним подлежащим рассмотрению вопросом является вопрос о том, должно ли – сегодня! – подпадать под действие кодекса преступлений против мира и безопасности человечества испытание ядерных бомб или устройств в атмосфере. Хорошо известно, что в 1950-е годы и в начале 1960-х годов те государства, которые обладают сегодня ядерным оружием и признаются в качестве таковых, проводили испытания в атмосфере с целью установить фактическое воздействие применения только что созданных ими арсеналов атомного оружия. Лишь потом было установлено и признано, что вызванное испытаниями загрязнение почв и вод создает огромный риск не только для здоровья людей, но и для всей фауны. Именно по этой причине в 1963 году был заключен Договор о частичном запрещении ядерных испытаний, в котором предусматривается полное прекращение испытаний в атмосфере. Первоначально Договор о частичном запрещении ядерных испытаний, как и любой другой международный договор, имел обязательную силу только для государств-участников. Китай и Франция, в частности, не желали взять на себя обязательства, вытекающие из запрета на ядерные испытания, о котором договорилось большинство государств. Общеизвестно, что Австралия и Новая Зеландия обратились с жалобой в МС, когда Франция продолжила серию экспериментов в Тихом океане, и всем известно также, что Суд воздержался от вынесения решения по существу данного дела ввиду того, что правительство Франции официально взяло на себя впоследствии обязательство воздерживаться от проведения дальнейших испытаний в атмосфере[40].

50. Все это теперь в прошлом. Чернобыльская авария явилась наглядным примером, подтверждающим ту опасность для здоровья, которую представляет собой радиоактивное заражение, распространяющееся по воздуху через национальные границы. Поэтому можно смело сделать вывод о том, что запрет на испытания в атмосфере превратился сегодня в обычную правовую норму. Кроме того, теперь, в 1996 году, имеются веские основания полагать, что такие испытания входят в число преступлений против окружающей среды при условии, безусловно, что при этом соблюдены все остальные требования, перечисленные в соответствующем положении. Ни одно правительство и, следовательно, ни одно отдельное лицо, связанное с правительственным механизмом, не может уже сегодня заявлять о своем незнании смертельных последствий радиоактивного заражения. Как было указано выше, тот факт, что такое заражение произошло неумышленно и что ставилась лишь цель подготовки его или ее страны к самообороне от возможных нападений, не может никого освободить от ответственности. Подземные испытания относятся к иной категории. Они, безусловно, могут быть нежелательными. Однако не имеется научных доказательств того, что они причиняют широкомасштабный, долгосрочный и серьезный ущерб. Таким образом, вряд ли можно утверждать, что эти испытания представляет собой такую же угрозу для природной окружающей среды, какую создают атмосферные испытания.

---

[39] См. сноску 35 выше.

[40] *Nuclear Tests (Australia v. France), Judgment, I.C.J. Reports 1974,* p. 253, и *Nuclear Tests (New Zealand v. France),* ibid, p. 457.

# МЕЖДУНАРОДНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА ВРЕДНЫЕ ПОСЛЕДСТВИЯ ДЕЙСТВИЙ, НЕ ЗАПРЕЩЕННЫХ МЕЖДУНАРОДНЫМ ПРАВОМ

[Пункт 4 повестки дня]

## ДОКУМЕНТ A/CN.4/475 и Add.1*

## Двенадцатый доклад о международной ответственности за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом, подготовленный Специальным докладчиком г-ном Хулио Барбосой

[*Подлинный текст на испанском языке*]
[*13 и 24 мая 1996 года*]

**СОДЕРЖАНИЕ**


| *Глава* | *Пункты* | *Стр.* |
|---|---|---|
| I. ПРЕДОТВРАЩЕНИЕ | 1–4 | 34 |
| II. ПРИНЦИПЫ | 5 | 34 |
| III. ОТВЕТСТВЕННОСТЬ | 6–31 | 35 |
| A. Схематический план | 13–18 | 35 |
| 1. Предотвращение | 15 | 36 |
| 2. Ответственность | 16–18 | 36 |
| B. Режим шестого доклада | 19–26 | 36 |
| 1. Предотвращение | 20 | 36 |
| 2. Ответственность | 21–26 | 36 |
| C. Режим десятого доклада | 27–30 | 38 |
| D. Варианты действий, имеющихся в распоряжении Комиссии | 31 | 38 |
| IV. ПОРЯДОК ПРОЕКТОВ СТАТЕЙ | 32–34 | 39 |
| Проекты статей | 34 | 39 |


* Включая документы A/CN.4/475/Corr.1 и Add.1/Corr.1.

## ГЛАВА I

## Предотвращение

1. Как известно, ввиду определенного сопротивления в Комиссии принятию концепции предотвращения ex post, то есть такого предотвращения, при котором речь идет о мерах, принимаемых после того, как авария произошла, Специальный докладчик включил в свой десятый доклад главу[1], посвященную обоснованию, по возможности наиболее четким образом, своей убежденности в том, что такой вид предотвращения существует в международной практике[2]. В ней содержатся комментарии[3] к двум предлагаемым текстам[4], первый из которых предназначается для включения в качестве пункта *e* статьи 2 (Употребление терминов) и определение того, что именуется там "ответными мерами", представляющими собой не что иное, как предотвращение ex post.

2. Этот текст гласит следующее:

> "'Ответные меры' означают такие разумные меры, которые принимаются любым лицом в связи с отдельной аварией, с тем чтобы предотвратить или свести к минимуму трансграничный ущерб.
>
> Ущерб, о котором говорится в подпункте.., включает в себя расходы на осуществление ответных мер, где бы они ни были приняты, а также новый ущерб, который такие меры могли причинить".

3. Этот метод был использован во избежание тупиковой ситуации в случае, если бы Комиссия по-прежнему выступала против использования термина "предотвращение" для мер ex post. Специальный докладчик отметил, однако, что называть их "ответными мерами" означает называть их иначе, чем во всех конвенциях по данному вопросу, где они именуются "превентивными мерами", что не может не вызвать значительных неудобств.

4. Создалось впечатление, что Комиссия внимательно отнеслась к высказанным аргументам и что теперь она согласна с концепцией предотвращения ex post. Если это так, то Специальный докладчик хотел бы предложить Комиссии рассмотреть этот текст на нынешней сессии и принять такую редакцию, которая охватывала бы как меры по предотвращению аварий (предотвращение ex ante), так и меры по предотвращению наиболее тяжкого ущерба после того, как произошла авария (предотвращение ex post), например, следующую:

> "*e*) "Превентивные меры" означают:
>
> i) меры, предназначенные для предотвращения или сведения к минимуму риска аварий;
>
> ii) меры, принятые в отношении уже происшедшей аварии, для предотвращения или сведения к минимуму трансграничного ущерба, который такая авария может причинить".

Далее в ту же статью, после определения "ущерба", можно включить подпункт *g*, гласящий:

> "*g*) Ущерб, о котором говорится в предыдущем пункте, включает в себя стоимость превентивных мер, упомянутых в подпункте ii) пункта *e*, а также любой дополнительный ущерб, который такие меры могли причинить".

[1] *Ежегодник.., 1994 год*, том II (часть первая), стр. 159, документ A/CN.4/459, глава I, в частности пункты 7–18.

[2] Специальный докладчик утверждал, что предотвращение всегда "предшествует" аварии и что предотвращение ex post представляет собой логическую несообразность. Такое предотвращение предназначается для недопущения аварий, однако есть и другое предотвращение, цель которого заключается в том, чтобы *последствия аварии* не достигали своей максимально возможной степени, то есть это меры, предназначенные для сведения к минимуму последствий аварии. Меры такого рода единодушно рассматриваются как предотвращение как в теории, так и во всех конвенциях, в которых идет речь об ответственности за действия, не запрещенные законом.

[3] *Ежегодник.., 1994 год*, том II (часть первая), стр. 159, документ A/CN.4/459, глава I, пункты 19–21.

[4] Там же, пункт 22.

## ГЛАВА II

## Принципы

5. На предыдущей сессии Комиссия одобрила принципы, изложенные в статьях A-D[5] (статьи 6-9 согласно нумерации, предлагаемой ниже, глава IV), но не смогла рассмотреть принцип недискриминации, поскольку его еще не обсуждал Редакционный комитет. Было бы уместно, если бы на нынешней сессии Комитет приступил к рассмотрению упомянутого выше принципа, с тем чтобы в предварительном порядке закончить соответствующую главу.

[5] Текст проектов статей, принятых Комиссией в предварительном порядке, см. *Ежегодник.., 1995 год*, том II (часть вторая), стр. 74 и далее.

## Глава III

## Ответственность

6. Предстоит еще рассмотреть два полных доклада Специального докладчика: десятый[6], в котором предлагается режим ответственности за трансграничный ущерб, и одиннадцатый[7], посвященный ущербу окружающей среде. По обоим докладам Комиссия высказывала предварительные мнения, однако постановила посвятить время, которое заняло бы обсуждение этих докладов, тому, чтобы Редакционный комитет рассмотрел некоторые из статей темы, содержащейся в его повестке дня, которые он в итоге одобрил.

7. По мнению Специального докладчика настало, таким образом, время для того, чтобы заняться главным вопросом этой темы – вопросом об ответственности. Хотя ущерб окружающей среде, разумеется, представляет собой интересную проблему, несомненно также и то, что Комиссия по сути дела должна лишь выбрать между ее более или менее широким охватом, поскольку в принципе она уже согласилась с тем, что ущерб окружающей среде должен быть включен в концепцию ущерба.

8. Исчерпав, по крайней мере на время, тему предотвращения, Комиссия должна придерживаться своего решения, принятого на своей сорок четвертой сессии в 1992 году, а именно:

> …Комиссия решила исходить из того, что данная тема включает в себя как вопросы предотвращения, так и вопросы коррективных мер. Однако вопросы предотвращения необходимо рассмотреть в первую очередь; только после завершения своей работы над первой частью темы Комиссия перейдет к рассмотрению вопроса о коррективных мерах. Коррективные меры в этом контексте могут включать в себя меры, направленные на уменьшение ущерба и его устранение, а также компенсацию причиненного ущерба"[8].

9. Комиссия не может откладывать эту насущнейшую задачу, поскольку иначе рискует проявить небрежность в отношении мандата, данного ей Генеральной Ассамблеей, особенно с учетом того, что она сама признала на своей сорок седьмой сессии, что важнейшая задача по определению деятельности, входящей в рамки проектов статей, "будет зависеть от положений о предупреждении, принятых Комиссией, и *от характера обязательств об ответственности, которые будут разработаны Комиссией**"[9].

10. Вопрос, который Комиссия должна решить на нынешней сессии, касается *общих характеристик того режима, который она хотела бы применять к ответственности за действия, не запрещенные международным правом.* В настоящем докладе дается описание режима, изложенного в схематическом плане предыдущего Специального докладчика г-на Квентина-Бакстера, прилагаемом к его четвертому докладу,[10] а также режимов, предложенных нынешним Специальным докладчиком в его шестом[11] и десятом докладах. Таковы, в конечном итоге, три предложенных на данный момент варианта, которыми Комиссия пока еще не занималась. На нынешней сессии Специальный докладчик предлагает ограничиться лишь изучением основных параметров таких режимов ответственности. С этой целью он указал для каждого режима статьи и пункты соответствующих докладов, прочтение которых является обязательным. Члены Комиссии могут также ознакомиться с остальными проектами статей, предложенными в каждом докладе по вопросу об ответственности, с тем чтобы иметь представление о том, как может функционировать каждый из рассматриваемых режимов.

11. Итак, для прочтения предлагаются приложение к четвертому докладу предыдущего Специального докладчика и, по желанию, весь доклад; главы IV и V шестого доклада нынешнего Специального докладчика, в особенности статьи 21, 23 и 28–31, в которых определяется режим; и десятый доклад, в частности внимательное рассмотрение всей главы II и разделов A, B и C главы III вместе с содержащимися там соответствующими статьями.

12. В ходе последующего анализа Специальным докладчиком будут рассмотрены лишь основные концепции в рамках текста, а разъяснения и дополнительные концепции будут содержаться в сносках.

### A. Схематический план

13. Режим схематического плана пока существует только в набросках, но Комиссия сможет найти в нем необходимые оценки для принятия ею решения и для последующей разработки, если она сочтет это предпочтительным. Некоторые из статей шестого доклада также могут помочь получить представление о том, как может развиваться эта часть схематического плана.

14. Упомянутый режим применяется к видам деятельности, осуществляемой на территории или под контролем одного государства, *которые причиняют или могут причинить* убытки или нанести ущерб лицам или имуществу, находящимся на территории или в местах, контролируемых другим государством. Иными словами, деятельность, о которой идет речь в статье 1, предло-

---

[6] *Ежегодник.., 1994 год*, том II (часть первая), стр. 159, документ A/CN.4/459.

[7] *Ежегодник.., 1995 год*, том II (часть первая), стр. 57, документ A/CN.4/468.

[8] См. *Ежегодник.., 1992 год*, том II (часть вторая), стр. 58, пункт 345.

[9] См. *Ежегодник.., 1995 год*, том II (часть вторая), глава V, стр. 103, пункт 408 в конце.

[10] *Ежегодник.., 1983 год*, том II (часть первая), стр. 251 и далее, документ A/CN.4/373.

[11] *Ежегодник.., 1990 год*, том II (часть первая), стр. 97, документ A/CN.4/428 и Add.1.

женной нынешним Специальным докладчиком, охватывалась бы планом и к ней применялись бы положения данной статьи.

### 1. Предотвращение

15. Согласно пункту 8 раздела 2 *нарушение обязательств по предотвращению не влечет за собой никакой санкции*. Иными словами, в этом проекте не предусматривается ответственности за противоправные деяния.

### 2. Ответственность

16. В случае нанесения трансграничного ущерба и отсутствия между заинтересованными государствами предварительного соглашения об их правах и обязанностях они регулируются схематическим планом. Существует обязательство добросовестно вести переговоры по таким правам и обязанностям.

17. В пункте 2 раздела 4 устанавливается, что государство, совершившее противоправное деяние, – иными словами, государство происхождения – предоставляет возмещение затрагиваемому государству[12]. Объем надлежащего возмещения определяется различными факторами[13].

18. Таким образом, к числу общих идей этой схемы относятся следующие:

*a*) Рекомендации государствам в отношении предотвращения аварий в результате видов деятельности, "которые причиняют или могут причинить" трансграничный ущерб. В частности, рекомендация о том, чтобы они разработали правовой режим, действующий между заинтересованными государствами, для регулирования такой деятельности;

*b*) Ответственность государства за трансграничный ущерб, причиненный опасными видами деятельности;[14]

i) Характер ответственности. Sine delicto, поскольку действия не запрещены международным правом;

ii) Смягчение ответственности: хотя в принципе невинная жертва не должна нести причиненный ущерб, характер и сумма возмещения должны добросовестно определяться путем переговоров между сторонами с учетом ряда факторов, которые могут приводить к уменьшению объема.

## B. Режим шестого доклада

19. В проектах статей, предложенных Специальным докладчиком в его шестом докладе[11], содержится почти полное изложение темы.

### 1. Предотвращение[15]

20. Проект статьи 18 лишает "жесткого" характера обязательства по предотвращению, поскольку не дает затрагиваемому государству никакого права на иск в целях своей защиты[16]. Хотя изложенный в шестом докладе режим и является более детальным, но он практически не отличается от схематического плана в том, что касается предотвращения.

### 2. Ответственность

21. Существует ответственность sine delicto государства за трансграничный ущерб, которая и в данном случае истолковывается как простое обязательство путем переговоров с затрагиваемым государством или государствами определить правовые последствия этого ущерба. Заинтересованные государства должны учитывать, что в принципе ущерб должен быть *полностью компенсирован*, хотя государство происхождения может в определенных случаях добиваться уменьшения своих выплат (проект статьи 23)[17].

---

[12] Это обязательство связано, однако, с условием, которое не получило никакой поддержки в Комиссии, а именно: возмещение ущерба такого типа и характера должно соответствовать *взаимным ожиданиям* заинтересованных государств. По вопросу о концепции и действии таких ожиданий, см. пункты 2–4 раздела 4.

[13] К ним относятся так называемые "взаимные ожидания", принципы, изложенные в разделе 5 схематического плана (в частности то, что, согласно этим статьям, нельзя возлагать на невинную жертву последствия убытков или ущерба, которые были ей причинены), разумный характер поведения сторон и превентивные меры со стороны государства происхождения. Также играют роль факторы, изложенные в разделе 6 (некоторые из них приняты в проекте статьи 20, предложенном нынешним Специальным докладчиком), равно как и вопросы, затрагиваемые в разделе 7, которые оставались открытыми для рассмотрения Комиссией, но которые являются весьма неопределенными из-за предварительного характера схематического плана.

[14] Хотя схема (раздел 7, пункт II.1) оставляет открытой возможность того, что по решению участвующих в переговорах сторон будет принято иное решение в отношении того, кто несет первичную и остаточную ответственность и должна ли ответственность одних исполнителей противоправных деяний возлагаться на другие субъекты.

[15] Положения, касающиеся уведомления затрагиваемых государств, информирования их в отношении опасной деятельности и консультаций с ними по вопросам режима, развивают и совершенствуют концепции, изложенные в схематическом плане.

[16] За исключением, разумеется, тех случаев, когда аналогичные иски предусмотрены в каком-либо другом соглашении, действующем между теми же сторонами. Так или иначе, будет установлена определенная форма санкций за невыполнение. Если в какой-то последующий момент вслед за невыполнением обязательств наносится ощутимый трансграничный ущерб, санкция будет состоять в том, что в подобном случае государство, не выполнившее обязательства, не сможет ссылаться на положения проекта статьи 23, которые дают ему право добиваться благоприятных для себя изменений в сумме выплачиваемого им возмещения.

[17] Например, если государство происхождения приняло меры предосторожности исключительно для того, чтобы предупредить трансграничный ущерб, оно может просить об уменьшении компенсации. Для иллюстрации вышесказанного представим себе промышленное предприятие, расположенное на границе, выше по течению последовательной реки, которое сбрасывает отходы в воду и тем самым затрагивает лишь расположенные ниже по те-

22. Пока эти проекты статей не отличаются от общих набросков схематического плана. Однако Специальный докладчик считал, что в международной практике проявляется неоспоримая тенденция интродуцировать в конкретные виды деятельности гражданскую ответственность за причиненный трансграничный ущерб и что поэтому ему следует обратить внимание Комиссии на эту возможность[18].

23. По этой причине и наряду с ответственностью государства, которая определяется по дипломатическим каналам, в проектах статей предусматривается и то, что именуется внутренним каналом, то есть обращение жертв к средствам правовой защиты через национальные суды[19]. Цель заключалась лишь в обеспечении *минимального регулирования* внутреннего канала[20].

24. Если резюмировать вышесказанное, то общие положения режима, предложенного в шестом докладе, являются следующими:

1. Рекомендации государствам в отношении предотвращения аварий и прежде всего в отношении того, чтобы они разработали между собою правовой режим, регулирующий деятельность;

2. Ответственность государства за трансграничный ущерб, причиненный опасными видами деятельности:

   2.1 Характер ответственности: sine delicto (строгая, причинно-следственная), поскольку действия, которые ее вызывают, не запрещены международным правом;

   2.2 Смягчение ответственности: хотя, в принципе, на невинную жертву и не может возлагаться причиненный ущерб, но характер и сумма возмещения должны добросовестно определяться путем переговоров между сторонами с учетом ряда факторов, которые могут приводить к уменьшению суммы;

3. Помимо использования дипломатических каналов, когда одни государства имеют дело с другими государствами, предусматривается использование и внутреннего канала, доступного для физических и юридических лиц или частных предприятий, а также затрагиваемых государств:

   3.1 Выбор конкретного пути для предъявления определенной претензии исключает использование другого пути в отношении той же претензии;

   3.2 Характер ответственности: тот, который устанавливается внутренним правом государства компетентного суда.

25. Поскольку превентивные меры не являются обязательными, не возникает ответственность, если эти меры не были приняты, а следовательно, не возникает ответственность государства за противоправные действия. Соответственно, в отношении одной и той же аварии не могут одновременно существовать ответственность за противоправные действия и ответственность sine delicto.

26. Специальный докладчик обращает внимание на две отличительные особенности системы, предложенной в его шестом докладе. Первая состоит в том, что, если затрагиваемое государство знает, что его субъекты могут использовать внутренние средства судебной защиты, оно может весьма неохотно прибегать к использованию дипломатических каналов. Вторая заключается в том, что определение типа ответственности становится прерогативой внутреннего права. Этот тип может легко меняться, в связи с чем в проектах статей предусматривается ответственность sine delicto отвечающей стороны.

---

чению прибрежные объекты, а не воды реки на собственной территории.

[18] В рамках рассмотренной международной практики эта гражданская ответственность *не допускает параллельно ответственности государства, кроме как в остаточной форме*, то есть когда ни оператор, ни его страхование не могут обеспечить сумму установленного возмещения. В таких случаях в дело вступает государство [ядерные конвенции, см. десятый доклад Специального докладчика (сноска 6 выше), глава II, раздел B, пункты 24–29 включительно]. Впоследствии в проектах статей, таких, например, как Базельская конвенция о контроле за трансграничной перевозкой опасных отходов и их удалением (United Nations, *Treaty Series*, vol. 1673, p.199), предусматривалось обязательство государства обеспечить компенсацию при том условии, что ущерб не был бы причинен, если бы не имело место невыполнение государством обязательств (косвенная причинно-следственная связь).

[19] Для того чтобы использование внутреннего канала сочеталось с использованием дипломатических каналов, необходимы два положения: *a*) положение, позволяющее затрагиваемому государству предъявлять претензии по дипломатическим каналам без необходимости предварительного исчерпания всех внутренних средств правовой защиты государства происхождения (проект статьи 28, пункт 1), поскольку в противном случае использование внутренних средств защиты было бы обязательным, а дипломатические каналы могли бы использоваться только в случаях, предусмотренных общим международным правом, как, например, в случае отказа в правосудии; и *b*) положение, не позволяющее государству происхождения требовать иммунитета от юрисдикции (проект статьи 28, пункт 2), поскольку в этом случае использование внутреннего канала ничего не дало бы. Требование об иммунитете от юрисдикции может предъявляться только в том, что касается исполнения судебного решения.

[20] Согласно объяснению в шестом докладе Специального докладчика (сноска 11 выше), стр. 174, пункты 62 и 63. Например, не установлено, что ответственность должна быть sine delicto (причинно-следственной, строгой), а в отношении основополагающих норм делается ссылка на применимое национальное законодательство или, иными словами, на законодательство суда, который в конечном итоге оказывается компетентным. Предлагается, чтобы государства-участники через свое соответствующее законодательство наделяли свои суды компетенцией рассматривать иски такого типа, который разрешен пунктом 2 проекта статьи 28, обеспечивали доступ в свои суды затрагиваемым государствам или физическим или юридическим лицам (проект статьи 29, пункт 1) и чтобы они предусмотрели в своих правовых системах средства, позволяющие в короткие сроки получить надлежащее возмещение (проект статьи 29, пункт 2).

### C. Режим десятого доклада

27. Следует напомнить, что:

*a*) как уже указывалось Специальным докладчиком, Комиссия категорически не согласна с тем, чтобы обязательства по предотвращению были "мягкими". Следовательно, их нарушение влечет за собой ответственность государства за противоправное деяние;

*b*) этим объясняется исключительная уникальность этих проектов статей и возникновение немалых трудностей, поскольку неизбежно должны сосуществовать ответственность государства за нарушение своих обязательств по предотвращению и ответственность sine delicto за выплату компенсации за причиненный ущерб.

28. Если компенсация за причиненный ущерб вытекает только из противоправных действий, то есть является следствием невыполнения государством обязательств по предотвращению, *ничто в проектах статей не будет иметь отношения к ответственности за действия, не запрещенные международным правом*. Невинные жертвы в таком случае были бы вынуждены нести бремя доказательства и были бы оставлены без каких-либо средств защиты, если ущерб причинен незапрещенными действиями вследствие опасной (но законной) деятельности. Режим ответственности, который все более широко применяется во всем мире к таким видам деятельности, а именно режим ответственности sine delicto, не будет применяться к компенсации за ущерб, причиненный опасной деятельностью. Таким образом, остается полностью незащищенной та область, ради рассмотрения которой эта тема и возникла в повестке дня Комиссии, а именно: ответственность за пагубные последствия действий, не запрещенных международным правом.

29. Несомненно, возмещение за трансграничный ущерб, причиненный незапрещенными действиями должно подпадать под ту или иную форму ответственности sine delicto. В схематическом плане ответственность такого рода возлагается на государство, хотя и в значительно смягченной форме, поскольку она является предметом для переговоров между заинтересованными государствами и для возможных корректировок. В шестом докладе используется такое же решение, к которому добавляется возможность того, что жертвы прибегают к использованию внутренних каналов[21].

[21] См., в частности, главу II десятого доклада (сноска 6 выше), стр. 165 и далее.

30. Если резюмировать вышесказанное, то система, предложенная в десятом докладе, включает в себя следующее:

1. Обязательства государства по предотвращению аварий. Установлена ответственность государства за их невыполнение.

2. Характер ответственности государства: за противоправные действия, имеющие характеристики и влекущие последствия, которые предусматриваются международным правом (статья X).

3. Возмещение причиненного трансграничного ущерба является обязанностью оператора. Характер этой ответственности: sine delicto[22].

### D. Варианты действий, имеющихся в распоряжении Комиссии

31. *a*) Решения, уже принятые Комиссией в отношении предотвращения, не оставляют другой альтернативы, помимо ответственности государства за противоправные деяния;

*b*) что касается любой формы (смягченной или нет) ответственности sine delicto, то у Комиссии нет иного выбора, кроме как включить ее в проект, если только она не собирается отказаться от мандата, данного ей Генеральной Ассамблеей (международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом). Она может возлагаться на государство (схематический план предыдущего Специального докладчика), на оператора (десятый доклад нынешнего Специального докладчика) или, в зависимости от выбора субъекта, на государство или на оператора (шестой доклад) с некоторыми возможными изменениями в деталях;

*c*) вопрос об остаточной ответственности государства может быть решен как только будут сформулированы два предыдущих пункта.

[22] Таким образом, государство несет ответственность за все последствия противоправных деяний [прекращение, сатисфакция, гарантия неповторения (см. десятый доклад Специального докладчика (сноска 6 выше), стр. 168 и далее, пункты 31–41], но не за возмещение, которое просто возлагается на частных операторов, даже когда единовременно имеет место невыполнение государством обязательств по предотвращению. Ответственность оператора имеет характер sine delicto, поскольку вытекает из действий, не запрещенных международным правом, и обеспечивается возмещение материального ущерба, причиненного опасными видами деятельности, о которых говорится в проекте статьи 1.

## ГЛАВА IV

## Порядок проектов статей

32. В Комиссии отмечалось, что проекты статьей представлялись не по порядку и что различные варианты нумерации отдельных статей, принятых Редакционным комитетом, а также статьи (с буквенным обозначением), предложенные для главы об ответственности, могут вызвать путаницу.

33. На своей сорок восьмой сессии (1988 год) и своей сорок девятой сессии (1989 год) Комиссия направила Редакционному комитету первые 10 проектов статей, которые вошли в главу I (Общие положения) и главу II (Принципы) в двух разных вариантах: вариант четвертого доклада Специального докладчика[23] и вариант его пятого доклада[24]. Этот набор статей не создает проблему с точки зрения изменения нумерации, поскольку в обоих вариантах проектов статей речь идет о том же содержании, хотя и в различной редакции.

34. Проекты статей, которые могут быть приняты в отношении ответственности, можно пронумеровать последовательно (начиная со статьи 21) после последней статьи, принятой Комиссией к настоящему времени.

[23] *Ежегодник.., 1988 год*, том II (часть первая), стр. 305 и далее, документ A/CN.4/413.

[24] *Ежегодник.., 1989 год*, том II (часть первая), стр. 173 и далее, документ A/CN.4/423.

### Проекты статей[*,5]

ГЛАВА I

ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ

*Статья 1. Сфера применения настоящих статей*

**Настоящие статьи применяются к видам деятельности, не запрещенным международным правом и осуществляемым на территории или в иных условиях под юрисдикцией или контролем государства, которые сопряжены с риском нанесения существенного трансграничного ущерба в силу своих физических последствий.**

*Статья 2. Употребление терминов*

**Для целей настоящих статей:**

***a*) "риск нанесения существенного трансграничного ущерба" охватывает низкую вероятность нанесения катастрофического ущерба и высокую вероятность нанесения иного существенного ущерба;**

***b*) "трансграничный ущерб" означает ущерб, нанесенный на территории или в других 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 в иных условиях под юрисдикцией или контролем которого осуществляются виды деятельности, указанные в статье 1;**

**[*d*) определение термина "затрагиваемое государство" (четвертый и пятый доклады);][25]**

**[*e*) определение термина "превентивные меры" (десятый[6] или одиннадцатый[7] доклады по выбору Комиссии);]**

**[*f*) определение термина "ущерб" (восьмой доклад[26]), включая ущерб окружающей среде (одиннадцатый доклад) ;]**

**[*g*) включение расходов на принятие превентивных мер "ex-post" в рамках возмещения ущерба.]**

*[Статья 3. Присвоение ответственности* (четвертый доклад)/ *Присвоение обязательств* (пятый доклад)*]*

**[Условия присвоения обязательств в соответствии с настоящими статьями (четвертый и пятый доклады)][27]**

[*] Статьи, принятые Комиссией к настоящему времени, приводятся ниже без квадратных скобок.

[25] В четвертом докладе предложенный текст пункта *e* статьи 2 гласит:

"Термин "затрагиваемое государство" означает государство, под юрисдикцией которого затрагиваются или могут оказаться затронутыми лица или предметы, или использование или эксплуатация районов".

В пятом докладе формулировка была следующей:

"Термин "затрагиваемое государство" означает государство, на территории или под юрисдикцией которого наносится или может быть нанесен ощутимый ущерб лицам или объектам, использованию или эксплуатации районов или окружающей среде".

[26] *Ежегодник.., 1992 год*, том II (часть первая), стр. 173 и далее, документ A/CN.4/443, добавление, раздел C.

[27] В четвертом докладе текст статьи 3 (Присвоение ответственности) гласит:

"Государство происхождения несет обязательства по смыслу настоящих статей, если оно знало или имело возможность узнать, что в пространственных пределах под его юрисдикцией или контролем осуществляется или будет осуществляться деятельность, сопряженная с риском".

В пятом докладе текст статьи 3 (Присвоение обязательств) гласит:

"1. Государство происхождения несет обязательство по смыслу настоящих статей, если оно знало или имело возможность узнать, что на его территории или в других местах, находящихся под его юрисдикцией или контролем, осуществляется или будет осуществляться деятельность, описанная в статье 1.

2. Если нет доказательств обратного, предполагается, что государство происхождения знает или имеет возможность узнать то, о чем говорится в пункте 1".

*[Статья 4. Взаимосвязь между настоящими статьями и другими международными соглашениями]**

**[Взаимосвязь между настоящими статьями и другими международными соглашениями, участниками которых являются государства - участники настоящих статей и которые связаны с видами деятельности, упоминаемыми в статье 1 (четвертый и пятый доклады).][28]**

*[Статья 5. Отсутствие влияния на другие нормы международного права]**

**[Применимость других норм международного права к трансграничному ущербу, который наносится в результате противоправного деяния или бездействия государства-источника, которые не оговариваются в настоящих статьях (четвертый и пятый доклады).][29]**

ГЛАВА II

ПРИНЦИПЫ**

*Статья 6*[A]. *Свобода действий и ее пределы*

**Свобода государств осуществлять или разрешать различные виды деятельности на своей территории или в иных условиях под их юрисдикцией или контролем не является безграничной. Она обусловливается общим обязательством в отношении предотвращения или сведения к минимуму риска нанесения существенного трансграничного ущерба, а также любыми конкретными обязательствами в этом отношении перед другими государствами.**

*Статья 7*[B]. *Предотвращение*

**Государства принимают все должные меры для предотвращения или сведения к минимуму риска существенного трансграничного ущерба.**

*Статья 8*[C]. *Ответственность и возмещение ущерба*

**В соответствии с настоящими статьями существенный ущерб, причиненный деятельностью, о которой говорится в статье 1, порождает ответственность и ведет к возмещению ущерба.**

*Статья 9*[D]. *Сотрудничество*

**Соответствующие государства добросовестно сотрудничают и, в случае необходимости, запрашивают содействие любой международной организации в предотвращении или сведении к минимуму риска существенного трансграничного ущерба и, если такой ущерб нанесен, в сведении к минимуму его последствий как в затрагиваемых государствах, так и в государствах происхождения.**

*[Статья 10. Недискриминация]*

**[Государства-участники рассматривают последствия деятельности, которые могут иметь место на территории или под юрисдикцией или контролем другого государства, так же, как и последствия на их собственной территории. В частности, они применяют положения настоящих статей и своих национальных законов без дискриминации по гражданству, месту жительства или постоянного проживания лиц, пострадавших от деятельности, описанной в статье 1].**

*Статья 11. Предварительное разрешение*

**Государства обеспечивают, чтобы виды деятельности, указанные в статье 1, не осуществлялись на их территории или в иных условиях под их юрисдикцией или контролем без их предварительного разрешения. Такое разрешение также требуется в случае, когда планируется существенное изменение, которое может превратить данный вид деятельности в вид деятельности, указанный в статье 1.**

*Статья 12. Оценка риска*

**До принятия решения о предоставлении разрешения на осуществление какого-либо вида деятельности, указанного в статье 1, государство обеспечивает проведение оценки риска, сопряженного с такой деятельностью. Подобная оценка включает в себя определение возможного воздействия этой деятельности на людей или имущество, а также на окружающую среду в других государствах.**

*Статья 13. Ранее осуществлявшиеся виды деятельности*

**Если государство, взяв на себя обязательства, предусмотренные настоящими статьями, устанавливает, что какая-либо деятельность, сопряженная с риском нанесения существенного трансграничного ущерба, осуществляется на его территории или в иных условиях под его юрисдикцией или контролем без разрешения, требуемого статьей 11, оно предписывает ответственным за осуществление этой деятельности получить необходимое разрешение. До получения такого разрешения данное государство может разрешить продолжать эту деятельность на свой риск.**

*Статья 14. Меры по предотвращению или сведению к минимуму риска*

**Государства предпринимают законодательные, административные или другие действия, с тем что-**

---

* Комиссия может принять решение о том, чтобы не включать эти две статьи, учитывая тот факт, что она, как правило, не включает заключительные положения в свои проекты статей.

** В статьях 6–9 буквенные обозначения в квадратных скобках соответствуют той нумерации проектов статей, которая была предварительно приняа Комиссией в 1995 году.

[28] В четвертом докладе текст статьи 4 (Взаимосвязь между настоящими статьями и другими международными соглашениями) гласит:

"Если государства – участники настоящих статей являются также участниками другого международного соглашения, касающегося деятельности или ситуаций, подпадающих под сферу действия настоящих статей, настоящие статьи применяются в отношениях между указанными государствами с учетом этого другого международного соглашения".

В пятом докладе текст этой же статьи гласит:

"Если государства – участники настоящей статьи являются также участниками другого международного соглашения, касающегося деятельности, описанной в статье 1, настоящие статьи применяются в отношениях между указанными государствами с учетом этого другого международного соглашения".

[29] Текст, предложенный Специальным докладчиком гласит:

"Тот факт, что в настоящих статьях не оговариваются обстоятельства, при которых трансграничный ущерб наносится в результате противоправного деяния или бездействия государства-источника, не затрагивает действие любой другой нормы международного права".

**бы обеспечить принятие всех соответствующих мер для предотвращения или сведения к минимуму риска трансграничного ущерба в результате деятельности, указанной в статье 1.**

*Статья 14-бис. Неперенос риска**

**Принимая меры в целях предотвращения или сведения к минимуму риска нанесения существенного трансграничного ущерба, государства обеспечивают, чтобы такой риск просто не переносился прямо или косвенно из одного места в другое и не преобразовывался из одного вида риска в другой.**

*Статья 15. Уведомление и информирование*

**1. Если упомянутая в статье 12 оценка свидетельствует о риске нанесения существенного трансграничного ущерба, государство происхождения без промедления уведомляет об этом государства, которые, вероятно, будут затронуты, и препровождает им имеющуюся техническую и другую соответствующую информацию, на которой основана оценка, и указывает разумный срок, в течение которого требуется дать ответ.**

**2. Если впоследствии государству происхождения становится известно о том, что, вероятно, будут затронуты другие государства, оно должно уведомить их без промедления.**

*Статья 16. Обмен информацией*

**При осуществлении деятельности заинтересованные государства своевременно обмениваются всей информацией, относящейся к предотвращению или сведению к минимуму любого риска нанесения существенного трансграничного ущерба.**

*Статья 16-бис. Информирование населения*

**Государства, когда это возможно и с помощью таких средств, которые являются целесообразными, предоставляют своему населению, которое, вероятно, будет затронуто деятельностью, указанной в статье 1, информацию, касающуюся данной деятельности, сопряженного с ней риска и ущерба, который может быть причинен, а также выясняют его отношение к ней.**

*Статья 17. Национальная безопасность и промышленные секреты*

**Данные и информация, имеющие жизненно важное значение для национальной безопасности государства происхождения или охраны промышленных секретов, могут удерживаться, однако государство происхождения добросовестно сотрудничает с другими заинтересованными государствами в предоставлении всей информации, которую возможно предоставить в данных обстоятельствах.**

*Статья 18. Консультации по поводу превентивных мер*

**1. Заинтересованные государства, по просьбе любого из них, безотлагательно проводят консультации в целях поиска приемлемых решений в отношении мер, которые должны быть приняты для предотвращения или сведения к минимуму риска нанесения существенного трансграничного ущерба, и сотрудничают при осуществлении этих мер**.**

**2. Государства стремятся найти решения, основанные на справедливом балансе интересов, с учетом статьи 20.**

**3. Если консультации, указанные в пункте 1, не приводят к принятию согласованного решения, государство происхождения тем не менее учитывает интересы государств, которые, вероятно, будут затронуты, и может продолжать данную деятельность на свой риск без ущерба праву какого-либо государства, не давшего своего согласия, осуществлять такие права, какие оно может иметь в соответствии с настоящими статьями или на ином основании.**

*Статья 19. Права государства, которое, вероятно, будет затронуто*

**1. В отсутствие уведомления об осуществлении какой-либо деятельности на территории или в иных условиях под юрисдикцией или контролем государства любое другое государство, которое имеет серьезное основание полагать, что эта деятельность создает риск нанесения ему существенного ущерба, может потребовать проведения консультаций в силу статьи 18.**

**2. Государство, требующее проведения консультаций, предоставляет техническую оценку с изложением причин, на которых основано такое убеждение. Если выясняется, что данный вид деятельности является одним из видов деятельности, указанных в статье 1, государство, требующее проведения консультаций, может требовать от государства происхождения оплатить справедливую часть расходов на оценку.**

*Статья 20. Факторы, связанные с установлением справедливого баланса интересов*

**Для достижения справедливого баланса интересов, указанного в пункте 2 статьи 18, заинтересованные государства учитывают все соответствующие факторы и обстоятельства, включая:**

***a*) степень риска нанесения существенного трансграничного ущерба и наличие средств предотвращения или сведения к минимуму такого риска, или возмещения ущерба;**

***b*) важность этой деятельности с учетом ее общих преимуществ социального, экономического и технического характера для государства происхождения в сопоставлении с возможным ущербом для государств, которые, вероятно, будут затронуты;**

***c*) риск существенного ущерба окружающей среде и наличие средств предотвращения или сведения к минимуму такого риска, или восстановления окружающей среды;**

***d*) экономическую эффективность этой деятельности в сопоставлении с затратами на предотвращение, требуемое государствами, которые, вероятно, будут затронуты, и с возможностью осуществления этой деятельности в других местах или другими**

---

* Эту статью следовало бы включить в число тех, которые касаются принципов.

** Если Комиссия утвердит режим ответственности за незапрещенные действия, то формулировку этого пункта придется изменить, с тем чтобы он включал в себя меры по возмещению нанесенного ущерба.

**средствами или ее замены каким-либо альтернативным видом деятельности;**

***e*) степень, в какой государства, которые, вероятно, будут затронуты, готовы покрывать часть затрат на предотвращение;**

***f*) стандарты защиты, применяемые государствами, которые, вероятно, будут затронуты, к аналогичным или сравнимым видам деятельности, и стандарты, применяемые в сравнимой региональной или международной практике.**

# ПРАВО И ПРАКТИКА, КАСАЮЩИЕСЯ ОГОВОРОК К МЕЖДУНАРОДНЫМ ДОГОВОРАМ

[Пункт 5 повестки дня]

## ДОКУМЕНТ A/CN.4/477 и Add.1*

## Второй доклад об оговорках к международным договорам, подготовленный Специальным докладчиком г-ном Аленом Пелле

[*Подлинный текст на французском языке*]
[*10 и 27 мая 1996 года*]

### СОДЕРЖАНИЕ


| | | *Стр.* |
|---|---|---|
| Многосторонние документы, цитируемые в настоящем докладе | | 45 |
| Работы, цитируемые в настоящем докладе | | 47 |
| *Глава* | *Пункты* | |
| I. ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА ИССЛЕДОВАНИЯ | 1–54 | 49 |
| A. Первый доклад об оговорках к международным договорам и их последствиях | 1–8 | 49 |
| B. Будущая работа Комиссии по теме об оговорках к международным договорам | 9–50 | 50 |
| 1. Сфера исследования | 9–17 | 50 |
| 2. Форма исследования (обзор) | 18–32 | 51 |
| *a*) Сохранение достигнутого | 19–22 | 52 |
| *b*) Проекты статей с комментариями… | 23 | 52 |
| *c*) …и типовыми положениями | 24–31 | 52 |
| *d*) Окончательная форма руководства по практике | 32 | 53 |
| 3. Общий план исследования | 33–50 | 54 |
| *a*) Особенности предложенной схемы | 33–36 | 54 |
| *b*) Предварительная общая схема исследования | 37 | 54 |
| *c*) Краткие замечания по предложенной схеме | 38–50 | 56 |
| i) Единство или различие правовых режимов оговорок к международным договорам | 38 | 56 |
| ii) Определение оговорок | 39–40 | 56 |
| iii) Формулирование и снятие оговорок, их принятия и возражений против них | 41 | 56 |
| iv) Последствия оговорок, их принятия и возражений против них | 42–45 | 56 |
| v) Статус оговорок, их принятие и возражения против них в случае правопреемства государств | 46 | 57 |
| vi) Урегулирование споров, связанных с режимом оговорок | 47–50 | 57 |
| Вывод | 51–54 | 57 |
| II. ЕДИНСТВО ИЛИ МНОГООБРАЗИЕ ПРАВОГО РЕЖИМА ОГОВОРОК К МЕЖДУНАРОДНЫМ ДОГОВОРАМ (ОГОВОРКИ К ДОГОВОРАМ ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА) | 55–252 | 58 |
| 1. Необходимость и неотложность рассмотрения данного вопроса Комиссией | 56–63 | 58 |


* Включает документы A/CN.4/477/Corr.2 и A/CN.4/477/Add.1/Corr. 3.

| | *Пункты* | *Стр.* |
|---|---|---|
| 2. Предмет и план главы | 64–69 | 60 |
| A. Многообразие договоров и правовой режим оговорок | 70–88 | 61 |
| 1. Ограничение исследования рамками нормативных договоров | 70–76 | 61 |
| 2. Нормативные договоры и положения | 77–88 | 62 |
| B. Единство основополагающих норм, применяемых в отношении оговорок | 89–163 | 64 |
| 1. Функции правового режима оговорок | 90–98 | 64 |
| 2. Режим, предназначенный для общего применения | 99–111 | 65 |
| 3. Общая применимость правового режима оговорок | 112–162 | 68 |
| *a*) Бесплодная полемика: целесообразность оговорок к нормативным договорам | 114–125 | 68 |
| *b*) Адаптация "Венского режима" к особенностям многосторонних нормативных договоров | 126–162 | 70 |
| i) Гибкость и применимость "Венского режима" | 129–135 | 71 |
| ii) "Венский режим" соответствует особенностям нормативных договоров | 136–162 | 72 |
| a. Проблемы, связанные с "целостностью" нормативных договоров | 137–147 | 72 |
| b. Проблемы, связанные с "невзаимностью" обязательств | 148–158 | 74 |
| c. Проблема равенства сторон | 159–162 | 75 |
| Вывод: "Венский режим "имеет общее применение | 163 | 76 |
| C. Осуществление общего режима оговорок (применение "Венского режима" к договорам по правам человека) | 164–252 | 76 |
| 1. Основной критерий объекта и цели договора | 165–176 | 77 |
| 2. Контрольные механизмы применения режима оговорок | 177–251 | 79 |
| *a*) Оценка наблюдательными органами допустимости оговорок | 179–215 | 80 |
| i) Роль традиционных механизмов | 180–192 | 80 |
| ii) Роль органов по наблюдению за осуществлением договоров по правам человека | 193–210 | 82 |
| a. Развитие практики наблюдательных органов | 194–201 | 83 |
| b. Основания для контроля, осуществляемого наблюдательными органами | 202–210 | 85 |
| iii) Сочетание различных способов проверки допустимости оговорок | 211–215 | 86 |
| *b*) Последствия выводов наблюдательных органов | 216–251 | 88 |
| i) Права и обязанности наблюдательного органа | 218–230 | 88 |
| ii) Права и обязанности государства, заявляющего оговорку | 231–251 | 90 |
| a. Обязательная сила определений наблюдательного органа | 234–240 | 91 |
| b. Реакция, ожидаемая от государства, сделавшего оговорку | 241–251 | 91 |
| Выводы: сосуществование механизмов по наблюдению | 252 | 93 |
| Выводы | 253–260 | 94 |
| Проект резолюции Комиссии международного права по вопросу об оговорках к нормативным многосторонним договорам, включая договоры по правам человека | 260 | 95 |


## ПРИЛОЖЕНИЯ


| | | |
|---|---|---|
| I. | Библиография (A/CN.4/478 и Rev.1) | 97 |
| II. | Вопросник по теме, касающейся оговорок к международным договорам, который был адресован государствам - членам Организации Объединенных Наций или специализированному учреждению или участникам Статута МС | 109 |
| III. | Вопросник по теме, касающейся оговорок к международным договорам, который был адресован международным организациям | 119 |

**Многосторонние документы, цитируемые в настоящем докладе**

| | *Sources* |
|---|---|
| Конвенция о предупреждении преступления геноцида и наказании за него (Нью-Йорк, 9 декабря 1948 года) | United Nations, *Treaty Series*, vol. 78, p. 292. |
| Конвенция о защите прав человека и основных свобод (Европейская конвенция по правам человека) (Рим, 4 ноября 1950 года) | Ibid., vol. 213, p. 221. |
| Протокол 2 к Конвенции о защите прав человека и основных свобод, наделяющий Европейский суд по правам человека компетенцией выносить консультативные заключения (Страсбург, 6 мая 1963 года) | Ibid., vol.1496, p. 245. |
| Протокол 6 к Конвенция о защите прав человека и основных свобод об отмене смертной казни (Страсбург, 28 апреля 1983 года) | Ibid., p. 281. |
| Конвенция о статусе беженцев (Женева, 28 июля 1951 года) | Ibid., vol. 189, p. 137. |
| Протокол, касающийся статуса беженцев (Нью-Йорк, 31 января 1967 года) | Ibid., vol. 606, p. 267. |
| Конвенция о временном ввозе частных дорожных перевозочных средств (Нью-Йорк, 4 июня 1954 года) | Ibid., vol. 282, p. 249. |
| Конвенция о таможенных льготах для туристов (Нью-Йорк, 4 июня 1954 года) | Ibid., vol. 276, p. 191. |
| Дополнительный протокол к вышеупомянутой Конвенции, касающийся ввоза относящихся к туризму осведомительских документов и материалов (Нью-Йорк, 4 июня 1954 года) | Ibid., p. 199. |
| Дополнительная конвенция об упразднении рабства, работорговли и институтов и обычаев, сходных с рабством (Женева, 7 сентября 1956 года) | Ibid., vol. 266, p. 59. |
| Конвенции о гражданстве замужней женщины (Нью-Йорк, 20 февраля 1957 года) | Ibid., vol. 309, p. 65. |
| Конвенцию по борьбе с дискриминацией в области образования (Париж, 14 декабря 1960 года) | Ibid., vol. 429, p. 93. |
| Единая конвенция о наркотических средствах 1961 года (Нью-Йорк, 30 марта 1961 года) | Ibid., vol. 520, p. 288. |
| Протокол о поправках к Единой конвенции о наркотических средствах 1961 года (Женева, 25 марта 1972 года) | Ibid., vol. 976, p. 45. |
| Международная конвенция об охране интересов артистов-исполнителей, производителей фонограмм и вещательных организаций (Рим, 26 октября 1961 года) | Ibid., vol. 496, p. 43. |
| Международная конвенция о ликвидации всех форм расовой дискриминации (Нью-Йорк, 21 декабря 1965 года) | Ibid., vol. 660, p. 240. |
| Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах (Нью-Йорк, 16 декабря 1966 года) | Ibid., vol. 993, p. 35. |

| | *Sources* |
|---|---|
| Венская конвенция о праве международных договоров (Вена, 23 мая 1969 года) | Ibid., vol. 1155, p. 417. |
| Американская конвенция о правах человека (Сан-Хосе, 22 ноября 1969 года) | Ibid., vol. 1144, p. 123. |
| Единая конвенция о наркотических средствах 1961 года с поправками, внесенными в нее в соответствии с протоколом о поправках к Единой конвенции о наркотических средствах 1961 года (Нью-Йорк, 8 августа 1975 года) | Ibid., vol. 976, p. 223. |
| Венская конвенция о правопреемстве государств в отношении договоров (Вена, 23 августа 1978 года) | *Конференция Организации Объединенных Наций по вопросу о правопреемстве государств в отношении договоров, Официальные отчеты, том III, Документы конференции* (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № 79.V.10), стр. 229. |
| Конвенция о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин (Нью-Йорк, 18 декабря 1979 года) | United Nations, *Treaty Series*, vol. 1249, p. 59. |
| Венская конвенция о праве договоров между государствами и международными организациями или между международными организациями (Вена, 21 марта 1986 года) | A/CONF.129/15. |
| Европейская конвенция против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания (Страсбург, 26 ноября 1987 года) | United Nations, *Treaty Series*, vol. 1561, p. 363. |
| Конвенция о правах ребенка (Нью-Йорк, 20 ноября 1989 года) | *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, сорок четвертая сессия, Дополнение № 49A,* резолюция 44/25, приложение. |
| Международная конвенция о защите прав всех трудящихся-мигрантов и членов их семей (Нью-Йорк, 18 декабря 1990 года) | *Там же, сорок пятая сессия, Дополнение № 49*, резолюция 45/158, приложение. |
| Протокол к Договору об Антарктике, касающийся охраны окружающей среды (Мадрид, 4 октября 1991 года) | *International Legal Materials* (Washington, D.C.), vol. XXX, No. 6 (November 1991), p. 1461. |
| Рамочная конвенция Организации Объединенных Наций об изменении климата (Нью-Йорк, 9 мая 1992 года) | United Nations, *Treaty Series*, vol. 1771, p. 107. |
| Конвенция о биологическом разнообразии (Рио-де-Жанейро, 5 июня 1992 года) | Ibid., vol. 1760, p. 79. |
| Конвенция о запрещении разработки, производства, накопления и применения химического оружия и о его уничтожении (Париж, 13 января 1993 года) | Ibid., vol. 1974, p. 45. |

**Работы, цитируемые в настоящем докладе**


ANAND, R. P.

"Reservations to multilateral conventions", *Indian Journal of International Law 1960–1961* (Bombay), vol. I, No. 1, July 1960, pp. 84-91.

BASTID, Suzanne

*Les traités dans la vie internationale: conclusions et effets*. Paris, Economica, 1985.

BISHOP JR., William W.

"Reservations to treaties", *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1961–II*. Leyden, Sijthoff, 1962. Vol. 103, pp. 245-341.

BLAY, Samuel K. N. and B. M. TSAMENYI

"Reservations and declarations under the 1951 Convention and the 1967 Protocol relating to the Status of Refugees", *International Journal of Refugee Law*, vol. 2, No. 4, October 1990, pp. 527-561.

BONIFACE, Pascal

*Les sources du désarmement*. Paris, Economica, 1989.

BOURGUIGNON, Henry J.

"The Belilos case: new light on reservations to multilateral treaties", *Virginia Journal of International Law*, vol. 29, No. 4, summer 1989, pp. 347-386.

BOWETT, D. W.

"Reservations to non-restricted multilateral treaties", *British Year Book of International Law, 1976–1977* (Oxford), 48th year, pp. 67-92.

CAMERON, Iain and F. HORN

"Reservations to the European Convention on Human Rights: the Belilos case", *German Yearbook of International Law* (Berlin), vol. 33, 1990, pp. 69-129.

CASSESE, Antonio

"A new reservations clause (article 20 of the United Nations Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination)", *Recueil d'études de droit international en hommage à Paul Guggenheim*. Geneva, Graduate Institute of International Studies, 1968, pp. 266-304.

CERNA, Christina M.

"La Cour interaméricaine des droits de l'homme: ses premières affaires", *Annuaire français de droit international* (Paris), vol. XXIX, 1983, pp. 300-312.

CLARK, Belinda

"The Vienna Convention reservations regime and the Convention on Discrimination against Women", *American Journal of International Law* vol. 85, 1991, pp. 281-321.

COCCIA, Massimo

"Reservations to multilateral treaties on human rights", *California Western International Law Journal*, vol. 15, No. 1, winter 1985, pp. 1-51.

COHEN-JONATHAN, Gérard

*La Convention européenne des droits de l'homme*. Paris, Economica, 1989.

"Les réserves à la Convention européenne des droits de l'homme (à propos de l'arrêt Belilos du 29 avril 1988)", *Revue générale de droit international public* (Paris), vol. 93/1989/2, pp. 273-314.

COOK, Rebecca J.

"Reservations to the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women", *Virginia Journal of International Law*, vol. 30, No. 3, spring 1990, pp. 643-716.

DE VISSCHER, Charles

*Théories et réalités en droit international public*. 4th rev. ed. Paris, Pedone, 1970.

EDWARDS JR., RICHARD W.

"Reservations to treaties", *Michigan Journal of International Law*, vol. 10, No. 2, spring 1989, pp. 362-405.

ELIAS, Taslim O.

*The Modern Law of Treaties*. Dobbs Ferry, N. Y., Oceana Publications, 1974.

FITZMAURICE, Sir Gerald

"Reservations to multilateral conventions", *International and Comparative Law Quarterly* (London), vol. 2, part 1, January 1953, pp. 1-26.

"The law and procedure of the International Court of Justice, 1951-4: treaty interpretation and other treaty points", *British Year Book of International Law, 1957* (Oxford), 33rd year, pp. 203-293.

FLAUSS, Jean-François

"Le contentieux de la validité des réserves à la CEDH devant le Tribunal fédéral suisse: requiem pour la déclaration interprétative relative à l'article 6 § 1", *Revue universelle des droits de l'homme*, vol. 5, Nos. 9-10, 20 December 1993, pp. 297-303.

GAMBLE JR., John KING

"Reservations to multilateral treaties: a macroscopic view of State practice", *American Journal of International Law*, vol. 74, 1980, pp. 372-394.

GIEGERICH, Thomas

"Vorbehalte zu Menschenrechtsabkommen: Zulässigkeit, Gültigkeit und Prüfungskompetenzen von Vertragsgremien: Ein konstitutioneller Ansatz" (Reservations to human rights agreements—admissibility, validity, and review powers of treaty bodies: a constitutional approach), *Heidelberg Journal of International Law* (Stuttgart, Berlin, Cologne), vol. 55, 1995, English summary, pp. 778-779).

GOLSONG, Héribert

"Les réserves aux instruments internationaux pour la protection des droits de l'homme", *Les clauses échappatoires en matière d'instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme* (Quatrième colloque du Département des droits de l'homme, Catholic University of Louvain, 7 December 1978). Brussels, Bruylant, 1982, pp. 23-42.

HALAJCZUK, B. T.

"Les Conventions multilatérales entre l'universalité et l'intégrité", *International Law Review* (Geneva), vol. XXXVIII, 1960.

HIGGINS, Rosalyn

"Introduction", *Human Rights as General Norms and a State's Right to Opt Out: Reservations and Objections to Human Rights Conventions*, J. P. Gardner, ed. London, British Institute of International and Comparative Law, 1997, pp. xv-xxix.

"Human rights: some questions of integrity", *Modern Law Review*, vol. 52, No. 1, January 1989, pp. 1-21.

"Derogations under human rights treaties", *British Year Book of International Law, 1976–1977* (Oxford), 48th year, pp. 281-320.

IMBERT, Pierre-Henri

*Les réserves aux traités multilatéraux: évolution du droit et de la pratique depuis l'avis consultatif donné par la Cour internationale de Justice le 28 mai 1951*. Paris, Pedone, 1978.

"Reservations and human rights conventions", *Human Rights Review*, vol. VI, No. 1, spring 1981, pp. 28-60.

"Reservations to the European Convention on Human Rights before the Strasbourg Commission: the *Temeltasch* case", *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 33, part 3, July 1984, pp. 558-595.

JACQUÉ, Jean-Paul

*Eléments pour une théorie de l'acte juridique en droit international public*. Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1972.

JENEFSKY, Anna

"Permissibility of Egypt's reservations to the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women", *Maryland Journal of International Law and Trade*, vol. 15, No. 2, fall 1991, pp. 199-233.

LACHS, Manfred

"Le développement et les fonctions des traités multilatéraux", *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1957-II*. Leyden, Sijthoff, 1958. Vol. 92, pp. 229-341.

LAUTERPACHT, SIR Hersch

"Some possible solutions of the problem of reservations to treaties", *Problems of Public and Private International Law*. London, Grotius Society, 1954. Vol. 39, pp. 97-118.

MACDONALD, R. ST. J.

"Reservations under the European Convention on Human Rights", *Belgian Review of International Law*, vol. XXI, 1988-2, pp. 429-450.

MARESCA, Adolfo

*Il diritto dei trattati: la Convenzione codificatrice di Vienna del 23 Maggio 1969*. Milan, Giuffrè, 1971.

MARKS, Susan

"Reservations unhinged: the *Belilos* case before the European Court of Human Rights", *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 39, part 2, April 1990, pp. 300-327.

MCBRIDE, Jeremy

"Reservations and the capacity to implement human rights treaties", *Human Rights as General Norms and a State's Right to Opt Out: Reservations and Objections to Human Rights Conventions*, J. P. Gardner, ed. London, British Institute of International and Comparative Law, 1997, pp. 120-184.

MERON, Theodor

*Human Rights and Humanitarian Norms as Customary Law*. Oxford, Clarendon Press, 1989.

NGUYEN QUOC, D., P. DAILLIER and A. PELLET

*Droit international public*, 5th ed. Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1994.

PIPER, Catherine Logan

"Reservations to multilateral treaties: the goal of universality", *Iowa Law Review*, vol. 71, No. 1, October 1985, pp. 295-322.

REDGWELL, Catherine

"Universality or integrity? Some reflections on reservations to general multilateral treaties", *British Year Book of International Law, 1993* (Oxford), 64th year, pp. 245-282.

REUTER, Paul

*Introduction to the Law of Treaties*. 2nd ed. London and New York, Kegan Paul International, 1995.

RUDA, J. M.

"Reservations to treaties", *Collected Courses of The Hague Academy of International Law, 1975–III*. Leyden, Sijthoff, 1977. Vol. 146, pp. 95-218.

SCHABAS, William A.

"Reservations to human rights treaties: time for innovation and reform", *Canadian Yearbook of International Law* vol. XXXII, 1994, pp. 39-81.

"Invalid reservations to the International Covenant on Civil and Political Rights: is the United States still a party?", *Brooklyn Journal of International Law*, vol. XXI, No. 2, 1995, pp. 277-325.

SCHACHTER, Oscar, M. NAWAZ and J. FRIED

*Toward Wider Acceptance of UN Treaties*. New York, Arno Press, 1971.

SCHMIDT, Markus G.

"Reservations to United Nations human rights treaties: the case of the two Covenants", *Human Rights as General Norms and a State's Right to Opt Out: Reservations and Objections to Human Rights Conventions*, J. P. Gardner, ed. London, British Institute of International and Comparative Law, 1997, pp. 20-34.

SCOVAZZI, Tullio

*Esercitazioni di diritto internazionale*. Milan, Giuffrè, 1994. 176 p.

SHELTON, Dinah

"State practice on reservations to human rights treaties", *Canadian Human Rights Yearbook, 1983*, pp. 205-234.

SIMMA, Bruno

"Self-contained regimes", *Netherlands Yearbook of International Law* (The Hague), vol. XVI, 1985, pp. 111-136.

SINCLAIR, Sir Ian

*The Vienna Convention on the Law of Treaties*, 2nd ed. Manchester, Manchester University Press, 1984.

STEWART, Gwyneth G.

"Enforcement problems in the Endangered Species Convention: reservations regarding the reservation clauses", *Cornell International Law Journal*, vol. 14, No. 2, summer 1981, pp. 429-455.

SUY, Erik

"Droits des traités et droits de l'homme", *Völkerrecht als Rechtsordnung, Internationale Gerichtsbarkeit, Menschenrechte: Festschrift für Hermann Mosler*. Berlin/Heidelberg/New York, Springer-Verlag, 1983. Vol. 81, pp. 935-948.

TEBOUL, Gérard

"Remarques sur les réserves aux conventions de codification", *Revue générale de droit international public*, vol. 86, 1982/4, pp. 679-717.

TOMUSCHAT, Christian

"Admissibility and legal effects of reservations to multilateral treaties: comments on arts. 16 and 17 of the ILC's 1966 draft articles on the law of treaties", *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht*, vol. 27, 1967, pp. 463-482.

VASAK, Karel

"Le droit international des droits de l'homme", *Collected Courses of The Hague Academy of International Law, 1974–IV*. Leyden, Sijthoff, 1976. Vol. 140, pp. 333-416.

VELU, Jacques and R. ERGEC

*La Convention européenne des droits de l'homme: extrait du* Répertoire pratique du droit belge. Brussels, Bruylant, 1990.

ZEMANEK, Karl

"Some unresolved questions concerning reservations in the Vienna Convention on the Law of Treaties", *Essays in International Law in Honour of Judge Manfred Lachs*. The Hague/Boston/Lancaster, Martinus Nijhoff (Institute of State and Law of the Polish Academy of Sciences), 1984, pp. 323-336.

# ГЛАВА I

## Общая характеристика исследования

### A. Первый доклад об оговорках к международным договорам и их последствиях

1. В соответствии с пожеланиями Генеральной Ассамблеи[1] Специальный докладчик представил на сорок седьмой сессии Комиссии предварительный доклад о праве и практике, касающихся оговорок к международным договорам[2]. В трех главах этого доклада:

*a*) кратко описана предшествующая работа Комиссии по вопросу об оговорках и их последствиях,

*b*) представлен краткий обзор проблем, возникающих в связи с данной темой, и

*c*) изложен ряд предложений по поводу направления и формы будущей работы Комиссии.

2. В заключение рассмотрения Комиссией этой темы Специальный докладчик следующим образом подытожил результаты этих обсуждений:

*a*) Комиссия считает, что название темы следует изменить на "Оговорки к международным договорам";

*b*) Комиссии следует попытаться принять руководство по практике в отношении оговорок. В соответствии с Положением о Комиссии и ее обычной практикой такое руководство должно принять форму проекта статей, положения которых вместе с комментариями будут служить руководящими принципами для практики государств и международных организаций в отношении формулирования оговорок; эти положения могли бы, в случае необходимости, сопровождаться типовыми положениями;

*c*) вышеуказанные договоренности следует толковать на гибкой основе, и, если Комиссия считает, что ей необходимо существенно отклониться от них, она должна представить новые предложения Генеральной Ассамблее относительно той формы, которую могли бы принять результаты ее работы;

*d*) в Комиссии был достигнут консенсус в отношении того, что в соответствующие положения Венских конвенций 1969, 1978 и 1986 годов не будет вноситься никаких изменений[3].

3. По мнению Комиссии, данные выводы представляют собой "результат предварительного исследования, просьба о проведении которого содержалась в резолюциях Генеральной Ассамблеи 48/31 и 49/51. Комиссия считала, что "включение типовых положений об оговорках в многосторонние договоры имеет целью свести к минимуму возникновение споров в будущем"[4].

4. После обсуждений в Шестом комитете доклада Комиссии Генеральная Ассамблея в своей резолюции 50/45 от 11 декабря 1995 года отметила начало работы Комиссии над этой темой и просила Комиссию "продолжить свою работу над [этой темой] в соответствии с принципами, изложенными в докладе"[5].

5. Кроме того, на 2416-м заседании 13 июля 1995 года Комиссия "поручила Специальному докладчику подготовить подробный вопросник, касающийся оговорок к договорам, с целью определения практики и проблем государств и международных организаций, в частности тех, которые являются депозитариями многосторонних конвенций"[6]. В своей ранее упомянутой резолюции 50/45 Генеральная Ассамблея предложила "государствам и международным организациям, особенно тем, которые являются депозитариями, безотлагательно ответить на вопросник, представленный Специальным докладчиком по теме, касающейся оговорок к договорам"[7].

6. В соответствии с этими указаниями Специальный докладчик подготовил подробный вопросник, текст которого Секретариат разослал государствам, являющимся членами Организации Объединенных Наций или специализированного учреждения или участниками Статута МС, и который будет распространен на сорок восьмой сессии Комиссии[8]. К настоящему времени ответы на вопросник прислали 12 государств[9]. За исключением Сан-Марино эти государства ответили лишь на те вопросы, на которые Специальный докладчик обратил особое внимание и которые непосредственно касаются проблем, затронутых в настоящем докладе[10]; некоторые из них приложили к своим ответам обширную документацию, представляющую большой интерес в связи с их практикой в области оговорок.

7. Кроме того, Специальный докладчик подготовил вопросник аналогичного образца, который вскоре будет

---

[1] Резолюция 48/31 Генеральной Ассамблеи от 9 декабря 1993 года, пункт 7.

[2] *Ежегодник.., 1995 год*, том II (часть первая), стр. 143, документ A/CN.4/470.

[3] Там же, том II (часть вторая), стр. 126, пункт 487.

[4] Там же, стр. 126–127, пункт 488.

[5] Резолюция 50/45 Генеральной Ассамблеи, пункт 4.

[6] *Ежегодник.., 1995 год*, том II (часть вторая), стр. 127, пункт 489.

[7] Пункты 4–5 резолюции.

[8] Воспроизводится в качестве приложения II к этому докладу.

[9] Дания, Испания, Канада, Сан-Марино, Словения, Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии, Соединенные Штаты Америки, Финляндия, Чили, Швейцария, Эквадор и Эстония. Специальный докладчик хотел бы выразить огромную признательность этим государствам. Он надеется, что они смогут дополнить свои ответы и что другие государства в скором будущем ответят на вопросник.

[10] См. пункт 6 сопроводительной записки к вопроснику (приложение III к настоящему докладу).

направлен международным организациям, являющимся депозитариями многосторонних договоров; текст этого вопросника воспроизводится в приложении III к этому докладу.

8. Помимо этого, как и обещал Специальный докладчик в 1995 году[11], неисчерпывающего характера библиография по вопросу об оговорках к договорам была распространена и воспроизводится в приложении I к настоящему докладу.

## B. Будущая работа Комиссии по теме об оговорках к международным договорам

### 1. Сфера исследования

9. В своем первоначальном докладе Специальный докладчик попытался представить "краткий обзор проблем, возникающих в связи с данной темой"[12], не претендуя при этом на исчерпывающее изложение и не устанавливая иерархии вопросов в зависимости от их соответствующей важности или логического соотношения.

10. Хотя определение "общая проблема" не стало центром обсуждения в Комиссии этой темы на ее сорок седьмой сессии, само это обсуждение позволило получить несколько полезных уточнений в этой связи[13]. В ходе рассмотрения предварительного доклада[14] были подробно обсуждены пять крупных проблем существа:

*a*) определение оговорок, их разграничение с заявлениями о толковании и различие правовых режимов, характерных для этих двух институтов[15];

*b*) доктринальные коллизии (имеющие, однако, важные практические последствия) между школой "законности" или "допустимости", с одной стороны, и противопоставимости - с другой[16], которые в конечном счете касаются того, что, видимо, можно на первый взгляд считать центральной проблемой этой темы: условий правомерности и противопоставимости оговорок[17];

*c*) урегулирование споров[18];

*d*) последствия правопреемства государств для оговорок и возражений к оговоркам[19]; и

*e*) вопрос о единстве или разнообразии правовых режимов оговорок в зависимости от объекта договора, к которому они относятся[20].

11. Таким образом, члены Комиссии предоставили Специальному докладчику уточнения, если не в отношении того порядка, в котором эти проблемы должны рассматриваться[21], то, по крайней мере, в отношении тех вопросов, которым необходимо уделить особое внимание.

12. Кроме того, обсуждение в Шестом комитете на пятидесятой сессии Генеральной Ассамблеи позволяет более точно определить те моменты, которые важны для государств в этой области[22]. В частности, можно отметить, что их представители выделили две затрагивающие существо вопроса основные проблемы:

*a*) вопрос об оговорках и договоры по правам человека[23]; и

*b*) различие между заявлениями о толковании и оговорками[24].

---

[11] *Ежегодник.., 1995 год*, том I, 2400-е заседание, стр. 190, пункт 7.

[12] Там же, том II (часть первая), документ A/CN.4/470, глава II, стр. 165–175; см., в частности, пункты 124, 148 и 149, в которых Специальный докладчик перечислил основные проблемы, которые, как он считает, обусловлены двусмысленностями и пробелами положений об оговорках Венских конвенций 1969, 1978 и 1986 годов.

[13] Там же, том II (часть вторая), стр. 121–125, пункты 442–466.

[14] Там же, стр. 125–126, пункты 473–478, и том I, 2412-е заседание, A/CN.4/SR.2412, стр. 280–289.

[15] Там же, том I, 2401-е заседание, заявление г-на Томушата, стр. 197–198; 2402-е заседание, заявления г-на Робинсона, стр. 201–204, г-на Лукашука, стр. 204–206, и г-на Хэ, стр. 206; 2404-е заседание, заявления г-на Памбу-Чивунда, стр. 213–215, г-на Эларабы, стр. 217–218, и г-на Рао, стр. 218–219; 2407-е заседание, заявления г-на Ямады, стр. 242–244, и г-на Эриксона, стр. 245; 2412-е заседание г-на Аль-Бахарна, стр. 280–281.

[16] Вкратце дело обстоит так: сторонники школы "допустимости" полагают, что оговорка, противоречащая объекту и цели договора, недействительна сама по себе, тогда как, по мнению представителей школы "противопоставимости", единственным критерием действительности оговорки является позиция других договаривающихся государств. Более подробную (но предварительного характера) информацию по этому вопросу см. *Ежегодник.., 1995 год*, том II (часть первая), документ A/CN.4/470, в частности, стр. 166–167, пункты 100–107.

[17] См. *Ежегодник.., 1995 год*, том I, 2401-е заседание, заявления г-на Тумушата, стр. 197–198, и г-на Боуэта, стр. 198; 2404-е заседание, заявление г-на Эларабы, стр. 217–218; 2407-е заседание, заявления г-на Кабатси, стр. 241–242, и г-на Ямада, стр. 242–244.

[18] Там же, 2402-е заседание, заявление г-на Робинсона, стр. 201–204; и 2403-е заседание, заявление г-на Вилаграна Крамера, стр. 209–210.

[19] Там же, 2406-е заседание, заявление г-на Микулки, стр. 239–240; и 2407-е заседание, заявление г-на Эриксона, стр. 245.

[20] Там же, 2402-е заседание, заявление г-на Робинсона, стр. 201–204; 2403-е заседание, заявление г-на Вилаграна Крамера, стр. 209–210; 2404-е заседание, заявления г-на де Сарама, стр. 211–213; и г-на Рао (Председатель), стр. 218–219; 2407-е заседание, заявления г-на Идриса, стр. 241, и г-на Ямада, стр. 242–244.

[21] Хотя некоторые члены Комиссии высказали полезные замечания и в этом отношении. В частности, можно отметить, что ряд членов указали на то, что "проблемы оговорок к договорам и возражений к оговоркам в связи с правопреемством государств в будущей деятельности Комиссии должны занимать второстепенное место" (*Ежегодник.., 1995 год*, том II (часть вторая), стр. 124, пункт 461).

[22] См. тематическое резюме прений в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи на ее пятидесятой сессии (A/CN.4/472/Add.1), пункты 143–174.

[23] Там же, пункты 155–161; см. также мнение Соединенных Штатов Америки (*Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятидесятая сессия, Шестой комитет*, 13-е заседание, (A/C.6/50/SR.13), пункты 50–53); мнение Пакистана (там же; 18-заседание (A/C.6/50/SR.18), пункт 62; мнение Испании (там же, 22-е заседание (A/C.6/50/SR.22), пункт 44; мнение Шри-Ланки (там же, 24-е заседание (A/C.6/50/SR.24), пункт 82; мнение Ливана (там же; 25-заседание (A/C.6/50/SR.25), пункт 20).

[24] A/CN.4/472/Add.1, пункты 162–167; см. также мнение Венесуэлы (*Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятидесятая*

Кроме того, некоторые представители призвали Комиссию уточнить следующие моменты: последствия неразрешенных оговорок; режим возражений против оговорок; и четкое различие между оговорками и заявлениями о толковании, а также точное определение юридических последствий таких заявлений[25].

13. Любопытно и во многих отношениях отрадно констатировать довольно поразительное совпадение позиций членов Комиссии, с одной стороны[26], и представителей государств – с другой, в отношении "иерархии" поставленных или оставленных в подвешенном состоянии проблем в связи с существующим правовым режимом оговорок к договорам.

14. В этой связи вполне можно полагать, что после того, как "Шестой комитет как орган представителей правительств и Комиссия международного права как орган независимых экспертов-юристов"[27] договорятся относительно особой важности отдельных тем, этим темам должно быть уделено особое внимание. Это, бесспорно, относится к

*a*) вопросу самого определения оговорок;

*b*) правовому режиму заявлений о толковании;

*c*) последствиям оговорок, противоречащих объекту и цели договора;

*d*) возражениям к оговоркам;

*e*) нормам, применимым в соответствующем случае к оговоркам к определенной категории договоров, в частности к договорам по правам человека.

15. Этот перечень особо важных проблем, однако, не может ограничивать сферы исследования Комиссии по теме оговорок к международным договорам. Как сама Комиссия, предлагая эту тему[28], так и Генеральная Ассамблея, одобряя ее предложение[29], в общем виде указали на "право и практику, касающиеся оговорок к международным договорам", не уточняя и не ограничивая при этом перечень проблем, которые должны изучаться в рамках этого исследования. Более того, как представляется, трудно серьезно анализировать перечисленные выше вопросы[30] и эффективно разрабатывать по ним проекты статей, не рассмотрев их в более широком контексте права, касающегося оговорок к договорам. Впрочем, было бы немыслимо составить руководство по практике, включив в него лишь спорные пункты: если имеется в виду, что этим руководством будут пользоваться государства и международные организации, то необходимо, чтобы "пользователи" находили в нем ответы на все вопросы, которые могут возникнуть в этой области.

16. В этой связи, как представляется, следовало бы учесть весь комплекс вопросов, относящихся к оговоркам, которые не решены или решены неудовлетворительно в существующих кодификационных конвенциях[31], уделив при этом особое и приоритетное внимание проблемам, которые как Комиссия, так и Шестой комитет сочли представляющими особую важность, и напомнив о применимых нормах, которые были кодифицированы в существующих конвенциях или вытекают из практики.

17. Кроме того, как уже было напомнено в первоначальном докладе по этой теме, к относительно длинному перечню тех вопросов, которые не решены или неудовлетворительно решены в Венских конвенциях 1969, 1978 и 1986 годов, необходимо добавить другие вопросы, существование которых обусловливается тем, что можно было бы назвать "конкурирующими" с оговорками институтами, цель которых – изменение участия в договорах, но которые, как и оговорки, угрожают целостности и универсальному характеру соответствующих конвенций (дополнительные протоколы, придание двустороннего характера, избирательное признание некоторых положений и т.д.)[32]. Не вызывает сомнений то, что эти методы как таковые не входят в сферу исследования: они не относятся к разряду оговорок. Однако в той степени, в какой они преследуют те же цели и имеют аналогичные последствия, представляется полезным учитывать их всякий раз, когда это окажется необходимым, хотя бы для того, чтобы обратить внимание государств на перспективы, которые они открывают в отдельных случаях; по сути, они могут представлять собой полезные альтернативы использованию оговорок в случае, когда их применение наталкивается на возражения правового или политического характера. Кроме того, оговорки к этим документам сами по себе создают особые проблемы, которыми нельзя пренебрегать[33].

## 2. Форма исследования (обзор)

18. Как было упомянуто выше[34], Комиссия на своей сорок седьмой сессии в принципе решила разработать "руководство по практике в области оговорок" и выразила мнение, что нет оснований вносить изменения в соответствующие положения Венских конвенций 1969, 1978 и 1986 годов с учетом того, что в соответствующем случае в проекте могут содержаться "типовые положения". Такой подход, поддержанный многими пред-

*сессия, Шестой комитет*, 24-е заседание (A/C.6/50/SR.24), пункт 56, и мнение Республики Корея (там же, пункт 93)).

[25] A/CN.4/472/Add.1, пункт 148.

[26] См. пункт 10 выше.

[27] Резолюция 50/45 Генеральной Ассамблеи.

[28] См. *Ежегодник.., 1993 год*, том II (часть вторая), стр. 107, пункт 427.

[29] Резолюция 48/31 Генеральной Ассамблеи, пункт 7.

[30] См. пункт 14 выше.

[31] См. сноску 13 выше, а также вопросники, направленные государствам и международным организациям (приложения II и III к настоящему докладу).

[32] См. *Ежегодник.., 1995 год*, том II (часть первая), документ A/CN.4/470, стр. 175, пункт 149.

[33] Там же, стр. 174–175, пункты 145–147, где кратко приведены примеры, касающиеся дополнительных протоколов, с одной стороны, и способов придания двустороннего характера, используемых особенно в конвенциях по международному частному праву, – с другой.

[34] Пункты 2 и 3 выше.

ставителями в Шестом комитете[35], был одобрен Генеральной Ассамблеей[36].

a) *Сохранение достигнутого*

19. Решение сохранить то, что было достигнуто Венскими конвенциями в отношении оговорок служит твердой опорой для предстоящей работы Комиссии[37]. Отсюда, в частности, следует, что отправной точкой исследования настоящей темы неизбежно должны стать:

*a*) статьи 2, пункт 1 *d*, и 19-23 Венской конвенции 1969 года;

*b*) статьи 2, пункт 1 *j* и 20 Венской конвенции 1978 года; и

*c*) статьи 2, пункт 1 *d* и 19-23 Венской конвенции 1986 года[38].

20. Это решение содержит в себе также и обязательное указание, в том смысле, что Комиссия должна будет обеспечить, чтобы принимаемые ею проекты статей во всех отношениях соответствовали этим положениям, т.е. речь идет исключительно о том, чтобы устранить двусмысленность и заполнить пробелы[39].

21. Поэтому в последующих докладах Специальный докладчик неоднократно напоминал о соответствующих положениях существующих конвенций в связи с каждым рассматриваемым им аспектом, чтобы подчеркнуть их связь с проектами статей, и определить соответствие этих проектов букве и духу этих положений.

22. Впрочем, видимо, было бы целесообразно в начале каждой главы проекта руководства по практике в области оговорок, о подготовке которого идет речь, воспроизводить сам текст существующих положений.

b) *Проекты статей с комментариями…*

23. Эти положения должны в каждом случае сопровождаться изложением дополнительных норм или "разъяснений", которые будут являться составной частью самого исследования и которые, согласно пожеланию Комиссии, высказанному на ее сорок седьмой сессии[40], будут представлены в соответствии с ее обычной практикой "в форме проекта статей, положения которого будут снабжены комментариями".

c) *…и типовыми положениями*

24. Кроме того, сами проекты статей в соответствующем случае будут сопровождаться типовыми положениями, цель которых, в соответствии с указаниями Комиссии, заключается в том, чтобы "свести к минимуму возникновение споров в будущем"[41].

25. Следует правильно понимать назначение этих типовых положений.

26. "Руководство к практике", которое Комиссия намеревается разработать, предназначено для того, чтобы предложить государствам и международным организациям "руководящие принципы для [их] практики в отношении оговорок"[42]. Таким образом, речь будет идти об общих нормах, которые можно будет применять ко всем договорам, независимо от их объекта[43], в случае молчания конвенционных положений. Однако эти нормы, как, впрочем, и нормы самих Венских конвенций[44], и закрепленные в них обычные нормы[45], будут носить сугубо добровольный характер; они не будут носить императивного характера, и договаривающиеся государства, естественно, всегда смогут по своему усмотрению от них отступать. Для этого будет достаточно, чтобы участники переговоров включили в договор конкретные положения, касающиеся оговорок.

27. Как уже неоднократно подчеркивалось, проявлен интерес к тому, чтобы включать в многосторонние договоры положения, касающиеся оговорок[46]. Так, в своем консультативном заключении от 28 мая 1951 года относительно Оговорок к Конвенции о предупреждении преступления геноцида и наказании за него МС отметил

---

[35] См. A/CN.4/472/Add.1, пункт 147.

[36] Резолюция 50/45, пункт 4.

[37] На эту тему см. *Ежегодник.., 1995 год*, том II (часть первая), документ A/CN.4/470, пункты 153–169, стр. 176–179.

[38] Там же, пункты 60, 70 и 89, стр. 158, 161 и 163–165 соответственно. Эти положения воспроизведены в полном объеме.

[39] Комиссия, бесспорно, полагала также, что принятые ею договоренности, в том числе касающиеся сохранения достижений, "должны толковаться гибко" и что, "если ей необходимо существенно отклониться от них, она должна представить новые предложения Генеральной Ассамблее относительно той формы, которую могли бы принять результаты ее работы" (там же, том II (часть вторая), стр. 126, пункт 487 *c*), что означает, что если возникнет настоятельная потребность, то она сможет предложить пересмотреть некоторые нормы, закрепленные в Венских конвенциях 1969, 1978 и 1986 годов.

[40] См. пункты 2–3 выше.

[41] См. пункт 3 выше.

[42] *Ежегодник.., 1995 год*, том II (часть вторая), стр. 126, пункт 487 *b*.

[43] См. главу II ниже.

[44] См., в частности, Maresca, *Il diritto dei trattati la Convenzione codificatrice di Vienna del 23 Maqqio 1969*, pp. 289 and 304; Imbert, *Les réserves aux traités multilatéraux évolution du droit et de la pratique depuis l'avis consultatif donné par la Cour internationale de Justice, le 28 mai 1951*, p. 160–161 and 223–230; Ruda, "Reservations to treaties", *Collected Courses … 1975-III*, p. 180; и Reuter, *Introduction to the Law of Treaties*, pp. 80–82; такую же позицию занял и МС (*Reservations to the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide, Advisory Opinion, I.C.J. Reports, 1951*, p. 15, пункт 27, цитируемый ниже) и те авторы, которые совместно высказали особое мнение ("…государства, обсуждающие конвенцию, могут по своему усмотрению изменять как норму [обычного права, которое, по их мнению, существует], так и практику, непосредственно включая в конвенцию соответствующие положения, что они, впрочем, часто и делают", ibid, p. 30).

[45] См. *Ежегодник.., 1995 год*, том II (часть первая), документ A/CN.4/470, стр. 176–177, пункты 154–157.

[46] Даже если этим нельзя решить всех проблем; в этом отношении см. Imbert, op. cit., который подчеркивает, что клаузулы относительно оговорок не во всех случаях представляют собой идеальное решение, однако они всегда предпочтительнее, чем молчание договора (p. 214); см. также главу, которую автор посвящает снижении роли конвенционных положений в праве, применимом к вопросу допустимости оговорок (pp. 202–230).

проблемы, возникающие в связи со значительными расхождениями во мнениях между государствами в отношении последствий оговорок и возражений, и подчеркнул, что "статья, касающаяся использования оговорок, могла бы [эти проблемы] устранить"[47]. Кроме того, в своем докладе Генеральной Ассамблее 1951 года Комиссия заявила следующее:

> Участвующие в переговорах государства всегда могут предусмотреть в тексте самой Конвенции границы, в пределах которых оговорки допустимы, если они допустимы вообще, и значение, которое будут иметь возражения против этих оговорок. Затруднения возникают обычно в тех случаях, когда конвенция не содержит соответствующих постановлений. Чрезвычайно желательно поэтому, чтобы вопрос об оговорках к многосторонним конвенциям прямо разрешался составителями текста таких конвенций во время их составления; по мнению Комиссии, это даст, в конечном счете, самые положительные результаты[48].

А в своей резолюции 598 (VI) от 12 января 1952 года Генеральная Ассамблея рекомендовала:

> чтобы органы Объединенных Наций, специализированные учреждения и государства при составлении многосторонних конвенций учитывали возможность включения в такие конвенции постановлений, определяющих допустимость или недопустимость оговорок и значение, которое надлежит им придавать.

28. Такие положения могут выполнять тройную функцию:

*a*) они могут отсылать к нормам, закрепленным в Венских конвенциях 1969 и 1986 годов, прямо[49] или косвенно, воспроизводя некоторые из их положений[50];

*b*) они могут заполнять в них пробелы или устранять двусмысленность, уточняя неясные или не урегулированные Венскими конвенциями моменты;

*c*) они могут отступать от норм Венских конвенций, предусматривая специальный режим в области оговорок, который договаривающиеся стороны считают более уместным для целей конкретного договора, который они заключили.

29. Типовые положения, которые Комиссия намеревается предложить в рамках исследования по вопросу об оговорках к международным договорам, не могут строиться на основе первой из этих моделей: такие положения, обеспечивая почти однозначно единообразное применение режима оговорок, независимо от того, ратифицировали или нет участники договора Венские конвенции, оставляют в неприкосновенности пробелы и неопределенности, присущие соответствующим положениям этих конвенций. Кроме того, типовые положения не будут направлены на заполнение пробелов или устранение неопределенностей: именно в этом состоит цель "руководства по практике", разработкой которого занимается Комиссия. Вместе с тем было бы целесообразно, чтобы в будущем участвующие в переговорах государства и международные организации включали положения об оговорках, воспроизводящие проекты статей, которые будут содержаться в будущем руководстве по практике, с тем чтобы обеспечить их превращение в обычные нормы.

30. Однако функция типовых положений, которые будут включены в собственно проекты статей, состоит в ином. Речь будет идти исключительно о том, чтобы стимулировать государства включать в некоторые конкретные договоры эти типовые положения в отношении оговорок, отступающие от общего права и в большей степени соответствующие особому характеру этих договоров или обстоятельств, в которых они будут заключены. Достоинством подобной практики является приспособление правового режима оговорок к конкретным требованиям этих договоров или этих обстоятельств, что позволит сохранить гибкость, к которой вполне справедливо стремится Комиссия и представители государств, не ставя под угрозу единство общего права, применимого к оговоркам к договорам.

31. Разумеется, такой метод может быть применен только к договорам, которые будут заключены в будущем. Что же касается действующих договоров, то здесь возможны лишь две ситуации: либо внести в них изменения, либо принять дополнительный протокол, посвященный оговоркам, в связи с чем также могут возникнуть сложные проблемы.

d) *Окончательная форма руководства по практике*

32. В окончательном виде руководство по практике в области оговорок, которое Комиссия разрабатывает в соответствии с предложением Генеральной Ассамблеи, необходимо будет разделить на главы[51]. Каждая из этих глав должна быть представлена в следующей форме:

*a*) обзор соответствующих положений Венских конвенций 1969, 1978 или 1986 годов:

– комментарии к этим положениям, в которых раскрывается их смысл, объем, указываются неопределенности и пробелы[52];

*b*) проекты статей, направленные на заполнение пробелов или устранение неопределенностей:

---

[47] *Reservations to the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1951*, p. 15

[48] *Yearbook ... 1951*, vol. II, document A/1858, p. 129, para. 27.

[49] См. статью 75 Американской конвенции о правах человека: "Оговорки к настоящей Конвенции могут делаться только в соответствии с положениями Венской конвенции о праве международных договоров, подписанной 23 мая 1969 года".

[50] См., например, статью 28, пункт 2, Конвенции о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин (который, впрочем, воспроизводит формулировку пункта 2 статьи 20 Международная конвенции о ликвидации всех форм расовой дискриминации, принятой до принятия Венской конвенции 1969 года), где говорится: "Оговорка, не совместимая с целями и задачами настоящей Конвенции, не допускается"; см. также статью 51, пункт 2, Конвенции о правах ребенка или статью 91, пункт 2, Международной конвенции о защите прав всех трудящихся-мигрантов и членов их семей.

[51] См. пункты 164–252 ниже.

[52] В целом речь должна идти о кратком обзоре на основе событий, изложенных в соответствующих разделах первого доклада Специального докладчика о праве и практике, касающихся оговорок к международным договорам (см. сноску 2 выше).

– комментарии к этим проектам статей;

*c*) типовые положения, которые можно в случае необходимости включать в конкретные договоры и которые отступают от проектов статей:

– комментарии к этим типовым положениям.

3. Общий план исследования

a) *Особенности предложенной схемы*

33. В соответствии с резолюцией 48/31 Генеральной Ассамблеи, предварительное исследование, с просьбой о подготовке которого Ассамблея обратилась к Комиссии, касалось формы, которую должны принять результаты работы Комиссии по вопросу об оговорках к договорам, а не содержания исследования. Хотя, вероятно, и нет необходимости заранее определять полный и строго установленный план этого исследования, тем не менее представляется полезным обсудить вопрос об общей схеме плана, которой Комиссия могла бы руководствоваться в процессе дальнейшей работы по данному вопросу.

34. По мнению Специального докладчика, такая схема должна отвечать следующим требованиям:

*a*) она должна позволить охватить тему "оговорок к международным договорам" во всей ее полноте, с тем чтобы государства и международные организации могли найти в руководстве по практике, которое будет подготовлено по результатам исследования Комиссии, все полезные элементы в этой области;

*b*) она должна также высветить проблемы, которые на настоящее время в меньшей степени решены и которые справедливо вызывают обеспокоенность государств и международных организаций;

*c*) она должна также быть достаточно ясной и простой, чтобы позволить членам Комиссии и представителям государств на Генеральной Ассамблее без лишних проблем следить за ходом исследования;

*d*) она должна позволить разработать руководство по практике, которое действительно использовалось бы государствами и международными организациями; при этом следует учитывать, что, хотя в исследовании, безусловно, не могут полностью отсутствовать теоретические соображения, хотя бы потому, что они имеют значительные практические последствия, они не должны диктовать общий подход к данной теме, который, по мнению Специального докладчика, должен носить скорее прагматический, нежели теоретический характер;

*e*) наконец, она должна представлять собой общую основу, в которую при необходимости могли бы вноситься изменения и дополнения по мере продвижения работы Комиссии.

35. При подготовке нижеприведенной схемы (см. пункт 37 ниже) Специальный докладчик основывался на следующих элементах:

*a*) соответствующих положениях Венских конвенций 1969, 1978 и 1986 годов, которые, по его мнению, служат необходимой отправной точкой для любого рассмотрения вопроса о содержании исследования после принятия решения о том, что в этом исследовании должны быть "сохранены достижения"[53];

*b*) неполном перечне проблем, связанных с этой темой, который Специальный докладчик попытался составить в своем предварительном докладе[54]; хотя этот перечень был составлен на основе неглубокого исследования работы по подготовке трех Венских конвенций и разработке доктрины, он не вызвал серьезных возражений в ходе обсуждения этого доклада;

*c*) результатах обсуждений, состоявшихся в Комиссии, а затем в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи по вопросу об оговорках к международным договорам, которые позволили получить более полное и четкое представление о проблемах, затрагиваемых данной темой, и выстроить их в порядке первоочередности с учетом озабоченности, высказанной членами Комиссией и представителями государств[55];

*d*) ответах государств на вопросник Специального докладчика[56] и документах, полученных от международных организаций[57].

36. В целом же речь идет о чисто предварительной схеме, призванной дать членам Комиссии общее представление о нынешних намерениях Специального докладчика, по поводу которых было бы целесообразно получить их мнения и предложения.

b) *Предварительная общая схема исследования*

37. Предварительный план исследования[58]

I. Единство или различие правовых режимов оговорок к многосторонним договорам (оговорки к договорам по правам человека)

**A. Единство правил, применяемых к общим многосторонним договорам (пункт 148 *k*)**

1. Правовой режим оговорок обычно является применимым;

2. Правовой режим оговорок обычно применяется.

**B. Механизмы контроля (пункты 124 *g*, 148 *m* и *n*)**

1. Оценка законности оговорок с помощью механизмов контроля;

2. Последствия констатации незаконности оговорки.

II. Определение оговорок

1. Позитивное определение (1969 и 1986, статья 2, пункт 1 *d*; 1978, статья 1 *j*);

---

[53] См. пункты 19–22 выше.

[54] См. пункт 9 выше и ссылки в сноске 13.

[55] См. пункты 1 и 9–17 выше.

[56] См. пункт 6.

[57] См. *Ежегодник.., 1995 год*, том II (часть первая), документ A/CN.4/470, стр. 165, пункт 92, сноска 127.

2. Различие между оговорками и другими средствами, предназначенными для изменения характера применения договоров (пункт 149);

3. Различие между оговорками и заявлениями о толковании (статья 148 *c*);

4. Правовой режим заявлений о толковании (пункт 148 *d*, *e* и *f*);

5. Оговорки к двусторонним договорам (пункт 148 *a–b*).

III. ФОРМУЛИРОВАНИЕ И СНЯТИЕ ОГОВОРОК, ИХ ПРИНЯТИЯ И ВОЗРАЖЕНИЙ ПРОТИВ НИХ[59]

**A. Формулирование и снятие оговорок**

1. Моменты, когда может осуществляться формулирование оговорки (1969 и 1986, статья 19, *заголовок*);

2. Процедура формулирования (1969 и 1986, статья 23, пункты 1 и 4);

3. Снятие (1969 и 1986, статьи 22, пункты 1 и 3 *a*, и 23, пункт 4).

**B. Формулирование принятия оговорок**

1. Процедура формулирования принятия (1969 и 1986, статья 23, пункты 1 и 3);

2. Имплицитное принятие (1969 и 1986, статья 20, пункты 1 и 5);

3. Обязательства в отношении определенно выраженного принятия (1969 и 1986, статья 20, пункты 1–3), (пункты 124 *b*, 148 *l*).

**C. Формулирование и снятие возражений против оговорок**

1. Процедура формулирования возражения (1969 и 1986, статья 23, пункты 1 и 3);

2. Снятие возражения (1969 и 1986, статьи 22, пункты 2 и 3 *b*, и 23, пункт 4).

IV. ПОСЛЕДСТВИЯ ОГОВОРОК, ИХ ПРИНЯТИЯ И ВОЗРАЖЕНИЙ ПРОТИВ НИХ

Приемлемость или недопустимость? Постановка проблемы

**A. Запрещение отдельных оговорок**

1. Трудности, связанные с применением положений об оговорках (1969 и 1986, статья 19, пункты *a–b*);

2. Трудности, связанные с определением объекта и цели договора (1969 и 1986, статья 19 *c*);

3. Трудности, связанные с обычным характером нормы, в отношении которой делается оговорка (пункт 148 *o–q*).

**B. Последствия оговорок, их принятия и возражений против них в случае оговорки, соответствующей положениям статьи 19 Венских конвенций 1969 и 1986 годов**

1. В отношениях государства или международной организации, сделавших оговорку, со стороной, принявшей эту оговорку (1969 и 1986, статьи 20, пункт 4 *a* и *c*, и 21, пункт 1) (пункт 124 *o*);

2. В отношениях государства или организации, сделавших оговорку, со стороной, выдвигающей возражения против нее[60] (1969 и 1986, статьи 20, пункт 4 *b*, и 21, пункт 3) (пункт 124, пункты *a–j* и *l–n*).

**C. Последствия оговорок, их принятия и возражений против них в случае оговорок, не соответствующих положениям статьи 19 Венских конвенций 1969 и 1986 годов**

1. В отношениях государства или международной организации, сделавших оговорку, со страной, принявшей эту оговорку[61] (1969 и 1986, статьи 20, пункт 4 *a* и *c*, и 21, пункт 1) (пункт 124 *e-f*);

2. В отношениях государства или организации, сделавших оговорку, со стороной, выдвигающей возражения против нее[62] (1969 и 1986, статьи 20, пункты 4 *b*, и 21, пункт 3) (пункт 124 *k–l*);

3. Должна ли считаться недействительной оговорка, не соответствующая положениям статьи 19, независимо от каких-либо возражений? (пункт 124 *c–d*).

**D. Последствия оговорок в отношениях с другими договаривающимися сторонами**

1. Для вступления в силу договора (пункт 148 *g*);

2. В отношениях между другими участниками inter se (1969 и 1986, статья 21, пункт 2).

V. СТАТУС ОГОВОРОК, ИХ ПРИНЯТИЕ И ВОЗРАЖЕНИЯ ПРОТИВ НИХ В СЛУЧАЕ ПРАВОПРЕЕМСТВА ГОСУДАРСТВ

Значение статьи 20 Венской конвенции 1978 года, касающейся новых независимых государств.

**A. В случае новых независимых государств**

1. Выборочное сохранение оговорок (1978, статья 20, пункт 1);

2. Статус принятия оговорок, сформулированных государством-предшественником в случае сохранения оговорок (пункт 148 *i*);

3. Статус возражений против оговорок государства-предшественника в случае сохранения оговорок (пункт 148 *j*);

4. Возможность для нового независимого государства сформулировать новые оговорки и их последствия (1978, статья 20, пункты 2 и 3) (пункт 148 *i*);

5. Статус возражений против оговорок и их принятия государством-предшественником в случае оговорок, сформулированных третьими государствами.

**B. Другие варианты в отношении правопреемства государств (пункт 148 *i–j*)**

1. в случаях правопреемства в отношении части территории государства;

2. в случае объединения или отделения государств (пункт 148 *h*);

3. в случае прекращения существования государств.

VI. УРЕГУЛИРОВАНИЕ СПОРОВ, СВЯЗАННЫХ С РЕЖИМОМ ОГОВОРОК

1. Случаи умолчания в Венских конвенциях и их негативные последствия (пункт 124 *g*);

2. Уместность механизмов регулирования споров – типовые положения или дополнительный протокол.

### *c) Краткие замечания по предложенной схеме*

#### i) *Единство или различие правовых режимов оговорок к международным договорам*

38. В данном случае речь идет о том, применяется ли правовой режим оговорок, установленный Венской

[59] Поскольку, как представляется, в доминирующей системе роль депозитариев является исключительно "механической", эта глава, вероятно, будет предпочтительным, – хотя и не исключительным, – местом для ее упоминания.

[60] Включая вопрос о допустимости возражения в этом варианте.

[61] Включая вопрос о допустимости принятия в этом варианте.

[62] Включая вопрос о необходимости возражения в этом варианте.

конвенцией 1969 года, ко всем договорам, независимо от их объекта. Этот вопрос мог бы ставиться в каждом конкретном случае в отношении каждой из этих норм. Тем не менее имеются три довода в пользу проведения отдельного и предварительного исследования:

*a*) во-первых, фактологические аспекты проблемы - по крайней мере отчасти - одинаковы независимо от рассматриваемых положений;

*b*) во-вторых, ее рассмотрение может дать возможность изучить отдельные базовые данные режима оговорок общего характера, что предпочтительнее сделать в самом начале работы;

*c*) наконец, этот вопрос лежит в центре современных противоречий, особенно в отношении оговорок к договорам по правам человека, что оправдывает уделение приоритетного внимания изучению касающихся их конкретных проблем.

В целом речь идет об одной из основных трудностей, на которую указывали как члены Комиссии на ее сорок седьмой сессии, так и представители государств в Шестом комитете на пятидесятой сессии Генеральной Ассамблеи[63].

ii) *Определение оговорок*

39. Таким же образом дело обстоит с определением оговорок - вопросом, который в ходе обсуждений постоянно увязывался с различием между оговорками и заявлениями о толковании и правовым режимом этих заявлений[64]. Кроме того, представляется целесообразным увязать изучение этого вопроса с рассмотрением других средств, которые, не будучи оговорками, так же, как и они, имеют целью и позволяют государствам изменить характер обязательств, вытекающих из договора, участниками которого они являются; в данном случае речь идет об альтернативах оговоркам, и использование таких средств может, вероятно, позволить в конкретных случаях преодолеть отдельные проблемы, связанные с оговорками.

40. Для удобства Специальный докладчик также предполагает затронуть вопрос об оговорках к двусторонним договорам наряду с самим определением оговорок: первый вопрос, который вызывают оговорки к двусторонним договорам, заключается в определении того, идет ли речь о подлинных оговорках, точное определение которых является, таким образом, необходимым для рассмотрения этого вопроса условием. Кроме того, хотя и возникла идея рассмотрения вопроса о единстве или различии юридических режимов оговорок, на первый взгляд представляется, что этот вопрос относится к иной проблематике.

[63] См. пункты 10–16 и сноски 21 и 24 выше.

[64] Там же и сноски 16 и 25.

iii) *Формулирование и снятие оговорок, их принятия и возражений против них*

41. За исключением ряда проблем, связанных с применением пунктов 2 и 3 статьи 20 Венских конвенций 1969 и 1986 годов[65], эта глава, как представляется, не затрагивает вопросов, вызывающих серьезные трудности. Тем не менее ее необходимо включить в исследование, поскольку в ней речь идет о постоянно возникающих практических вопросах и невозможно разрабатывать "руководство по практике" без учета изменений в этой области[66].

iv) *Последствия оговорок, их принятия и возражений против них*

42. В данном случае речь, безусловно, идет о самом сложном аспекте исследования; с этим согласились члены Комиссии и представители государств в Шестом комитете[67]. В этом вопросе также наиболее отчетливо проявилось противостояние явно непримиримых теоретических позиций[68].

43. Никто не отрицает, что отдельные оговорки запрещены, и это яснее всего вытекает из положений статьи 19 Венских конвенций 1969 и 1986 годов. Тем не менее их осуществление происходит не без проблем. Эти трудности должны быть упомянуты в разделе IV.A (см. пункт 37 выше).

44. Противоречия, действительно, возникают в отношении последствий оговорок, их принятия и возражений против них, а также условий, при которых принятие оговорок или возражения против них являются либо законными (или незаконными), либо необходимыми (или излишними). Такова основа противоречия между школами "приемлемости" или "допустимости", с одной стороны, и "недопустимости", с другой стороны[69]. По мнению Специального докладчика, безусловно, преждевременно на данном этапе занимать какую-либо позицию, и Комиссия вполне могла бы предложить конкретные руководящие указания, которые бы служили полезным ориентиром в практической деятельности государств и международных организаций, при этом не было бы необходимости делать выбор между этими противоположными теоретическими взглядами. Комиссия также могла бы взять что-либо ценное из каждой доктрины, с тем чтобы прийти к удовлетворительным и сбалансированным практическим решениям.

45. По этой причине в приведенном выше общем плане[70] не принимается – пусть даже имплицитно – та или иная точка зрения по спорным теоретическим вопро-

[65] Точное определение ограниченных многосторонних договоров и пробелы в режиме, применяемом в отношении оговорок к учредительным актам международных организаций в частности.

[66] См. пункт 15 выше.

[67] См. пункты 10–16 и сноску 18 выше.

[68] См. *Ежегодник.., 1995 год*, том II (часть первая), документ A/CN.4/470, стр. 166–170, пункты 97–108 и 115–123.

[69] Там же.

[70] См. пункт 37, раздел IV.

сам[71]. Исходя из мысли о том, что, безусловно, существуют законные и незаконные оговорки[72], Специальный докладчик счел, что наиболее "нейтральным" и объективным методом было бы рассмотрение вопроса о последствиях оговорок, их принятии и возражениях против них в два этапа – когда оговорка является законной, с одной стороны (пункт 37, раздел IV.B), и когда она является незаконной, с другой стороны (пункт 37, раздел IV.C), – при том понимании, что следует отдельно рассматривать две конкретные проблемы, которые, на первый взгляд, возникают в одинаковых условиях, независимо от того, является ли оговорка законной или незаконной, и которые касаются последствий оговорки в отношениях между другими сторонами (пункт 37, раздел IV.D).

v) *Статус оговорок, их принятие и возражения против них в случае правопреемства государств*

46. Как это вытекает из первого доклада[73] и отдельных выступлений в ходе обсуждения в Комиссии в 1995 году[74], Венская конвенция 1978 года оставила множество пробелов и вопросов в отношении данной проблемы, которая в статье 20 Конвенции рассматривается лишь применительно к новым независимым государствам, при этом не затрагивается вопрос о судьбе принятия оговорок государства-предшественника и сделанных возражений или принятия оговорок и формулирования возражений государством-предшественником в отношении оговорок, сделанных третьим государством применительно к договору, стороной которого становится государство-правопреемник.

vi) *Урегулирование споров, связанных с режимом оговорок*

47. Комиссия не имеет обыкновения включать в разрабатываемый ею проект статей положения, касающиеся урегулирования споров[75]. Специальный докладчик считает, что нет оснований a priori отходить от этой практики в большинстве случаев; по его мнению, обсуждение режима урегулирования споров отвлекает внимание от собственно рассматриваемого вопроса, вызывает ненужные противоречия и отрицательно сказывается на завершении работы Комиссии в разумные сроки. Он считает, что если у государств есть такая потребность, то Комиссии лучше было бы заняться разработкой проектов статей общего характера, которые могли бы быть включены – например, в форме факультативного протокола – в общий свод конвенций по вопросам кодификации.

48. Тем не менее проблема, возможно, стоит несколько по-особому в отношении оговорок к международным договорам.

49. Как отметили отдельные члены Комиссии в ходе прений на сорок седьмой сессии, посвященных этому вопросу, безусловно, существуют механизмы мирного урегулирования споров, однако до настоящего времени они не использовались для преодоления расхождений в позициях государств по вопросу об оговорках, в частности в том, что касается их совместимости с объектом и целью договора[76]. Кроме того, когда такие механизмы существуют, как это часто имеет место в отношении договоров по правам человека, со всей остротой встает вопрос о сфере действия и пределах их полномочий в отношении оговорок[77].

50. В этих условиях было бы полезно рассмотреть вопрос о создании механизмов урегулирования споров в этой конкретной области при том понимании, что, по мнению Специального докладчика, эти механизмы могли бы быть предусмотрены либо в типовых положениях, которые государства включали бы в договоры, подписываемые в будущем, либо в дополнительном протоколе, предусматривающем факультативное подписание, который мог бы быть добавлен к Венской конвенции 1969 года.

## Вывод

51. Ясно, что предложенный выше предварительный план исследования не является строго определенным: он должен быть адаптирован, дополнен и пересмотрен по мере продвижения работы, в ходе которой со всей очевидностью возникнут новые трудности или, наоборот, проявится искусственный характер отдельных рассматриваемых проблем.

52. Также ясно, что он представляет собой простое предложение Специального докладчика, который с признательностью примет любые предложения, способные придать ему бóльшую ясность и полноту. При этом Специальный докладчик призывает членов Комиссии к

[71] Однако следует напомнить о том, что, несмотря на свой "теоретический" характер, эти вопросы имеют очень важные практические последствия.

[72] См. пункты 37, раздел IV.A общего плана, и 43 выше.

[73] См. *Ежегодник.., 1995 год*, том II (часть первая), документ A/CN.4/470, стр. 159–161, пункты 62–71.

[74] Там же, том II (часть вторая), пункты 458–460.

[75] Исключение составляет проекты статей об ответственности государств: в 1975 году было предусмотрено, что Комиссия может постановить добавить в проект третью часть по вопросу об урегулировании споров и осуществлении ответственности (*Ежегодник.., 1975 год*, том II, стр. 66-71, документ A/10010/Rev.1, пункты 38–51); с 1985 года "Комиссия исходила из предположения о том, что в проект статей будет включена часть третья, касающаяся урегулирования споров и осуществления международной ответственности (см. *Ежегодник.., 1995 год*, том II (часть вторая), стр. 49, пункт 233); она приняла текст этой части в первом чтении в 1995 году (там же, пункт 364).

[76] *Ежегодник.., 1995 год*, том II (часть вторая), стр. 123, пункт 455.

[77] Из этого вытекает, что позиция, согласно которой наличие положений, предусматривающих механизм урегулирования споров, делает излишним включение положения об оговорках, является по меньшей мере спорной; см. в этой связи Imbert, op.cit., в котором приводится пример заявления представителя Греции г-на Евстатиадеса на Конференции Организации Объединенных Наций по вопросу о представительстве государств в их отношениях с международными организациями, согласно которому принятие протокола об урегулировании споров позволит "избежать рассмотрения сложного вопроса об оговорках" (*Конференция Организации Объединенных Наций по вопросу о представительстве государств в их отношениях с международными организациями* (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.75. V.11), стр. 397, пункт 50).

тому, чтобы они, выдвигая критические замечания и предложения, помнили о требованиях, которым должен соответствовать этот план для выполнения в полной мере своего предназначения[78].

53. Он должен, в частности, позволить членам Комиссии и представителям государств в Шестом комитете, с одной стороны, удостовериться в том, что изложенные ими на "предварительном этапе" проблемы действительно приняты во внимание, и, с другой стороны, в будущем иметь достаточно четкое представление о состоянии работы в этой области. Он призван в какой-то степени служить компасом, который позволит Специальному докладчику под контролем Комиссии продвигаться вперед в выполнении возложенной на него сложной задачи. Он должен также служить основой для руководства по практике, разработку которого взяла на себя Комиссия.

54. Специальный докладчик считает, что, если не возникнет непредвиденных трудностей, эта работа может и должна быть завершена в течение четырех лет. Если обратиться к вышеприведенному плану и учитывать тот факт, что глава II настоящего доклада посвящена вопросу о единстве или различии правовых режимов оговорок (глава I предварительного плана исследования), то:

*a*) глава II (Определение оговорок) и глава III (Формулирование и снятие оговорок, их принятия и возражений против них) могли бы быть представлены Комиссии на ее сорок девятой сессии;

*b*) очень важная и сложная глава IV (Последствия оговорок, их принятия и возражений против них) могла бы быть рассмотрена в следующем году; и

*c*) первое чтение руководства по практике в отношении оговорок к международным договорам могло бы быть завершено в 1999 году с рассмотрением глав V (Статус оговорок, их принятия и возражений против них в случае правопреемства государств) и VI (Урегулирование споров, связанных с режимом оговорок), при том, разумеется, понимании, что как и сам общий план эти наметки имеют и могут иметь лишь чисто предварительный характер.

[78] См. пункт 34 выше.

## Глава II

## Единство или многообразие правового режима оговорок к международным договорам (оговорки к договорам по правам человека)

55. Настоящая глава соответствует пункту I общего плана, предложенного в предварительном порядке в главе I выше[79]. Ее цель заключается в определении того, применимы ли нормы в отношении оговорок к международным договорам – идет ли речь о нормах, кодифицированных в статьях 19-23 Венских конвенций 1969 и 1986 годов, или о нормах, связанных с обычаями – ко всем международным договорам независимо от их объекта, и в частности к договорам по правам человека.

### 1. Необходимость и неотложность рассмотрения данного вопроса Комиссией

56. Как на это указывалось выше, данный вопрос поднимался с определенной настойчивостью как во время работы Комиссии на ее сорок седьмой сессии, так и в ходе дискуссий в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи на ее пятидесятой сессии[80]. Эту обеспокоенность легко понять.

57. В ее основе, несомненно, лежат инициативы в области оговорок, предпринимаемые в последнее время определенными органами по контролю, учрежденными договорами по правам человека, которые на протяжении последних лет считают себя вправе определять законность оговорок, сформулированных государствами в отношении договоров, в соответствии с которыми они созданы, и, при необходимости, делать выводы, имеющие далеко идущие последствия.

58. Источником для этого движения служит практика Комиссии и Европейского суда по правам человека, которые в нескольких громких решениях констатировали, что оговорка (или "заявление о толковании", фактически рассматриваемое как оговорка) является незаконной или не имеет той силы, которую ей придает государство-ответчик, и сделали из этого двойной вывод о том, что, с одной стороны, соответствующее государство не может ссылаться в этих органах на незаконную оговорку и, с другой стороны, оно при этом остается связанным обязательствами в связи с ратификацией Европейской конвенции по правам человека[81]. Межаме-

[79] См. пункт 37 выше.

[80] См. пункты 10 и 12 и сноски 19 и 22 выше.

[81] См. дела *Temeltasch* v. *Switzerland* (Council of Europe, European Commission of Human Rights, *Decisions and Reports*, Application No. 9116/80, vol. 31 (Strasbourg, April 1983); *Belilos* v. *Switzerland* (European Court of Human Rights, *Series A: Judgments and Decisions*, vol. 132, *judgment of 29 April 1988*, Registry of the Court, Council of Europe, Strasbourg, 1988, paras. 50–60); *Chrysostomos et al.* v. *Turkey* (Council of Europe, European Commission of Human Rights, *Decisions and Reports*, Application Nos. 15299/89, 15300/89 and 15318/89, vol. 68 (Strasbourg, 1993), pp. 216–253); *F. and M. L.* v. *Austria* (Council of Europe, *Yearbook of the European Convention on Human Rights*, Application No. 17588/90, vol. 37 (The Hague/London/Boston, Kluwer Law International, 1994); *Gradinger* v. *Austria* (European Court of Human Rights, *Series A: Judgments and Decisions*, vol. 328, *judgment of 23 October 1995* (Registry of the Court, Council of Europe, Strasbourg, 1996)); *Loizidou* v. *Turkey (Preliminary Objections)* (ibid., vol. 310, *judgment of 23 March 1995*, Registry of the Court, Council of Europe, Strasbourg, 1995); и *Fischer* v. *Austria* (ibid., vol. 312, *judgment of 26*

риканский суд по правам человека занял аналогичную позицию[82].

59. Органы по контролю, учрежденные в соответствии с договорами по правам человека, заключенными под эгидой Организации Объединенных Наций, которые традиционно проявляли осторожность в этом вопросе[83], получили стимул к проявлению большей смелости:

*a*) председатели органов, созданных в соответствии с документами по правам человека, дважды выразили свою обеспокоенность по поводу положения, связанного с оговорками к международным договорам, за выполнением которых им поручено следить, и рекомендовали, чтобы эти органы обратили внимание государств на несовместимость некоторых из них с правовыми нормами, применимыми в отношении оговорок[84];

*b*) Комитет по ликвидации дискриминации в отношении женщин изменил руководящие принципы в отношении подготовки первоначальных и периодических докладов, включив в них раздел, в котором указывается, в какой форме он хотел бы, чтобы государства-участники, сделавшие оговорки, представляли отчет об этом[85], и

приветствовал просьбу Подкомиссии по предупреждению дискриминации и защите меньшинств Комиссии по правам человека в ее резолюции 1992/3 о современных формах рабства, обращенную к Генеральному секретарю:

> Испросить мнения Комитета по ликвидации дискриминации в отношении женщин и Комиссии по положению женщин в отношении желательности получения консультативного заключения о юридической силе и правовых последствиях оговорок к Конвенции о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин...

[и] …постановил, что ему следует поддержать шаги, предпринимаемые совместно с другими договорными органами по правам человека, с целью получить консультативное заключение Международного Суда, в котором будет дано разъяснение по вопросу об оговорках к договорам по правам человека и тем самым будет оказана помощь государствам-участникам в ратификации и осуществлении ими этих международных документов. Такое заключение поможет также Комитету в выполнении его задачи по оценке хода осуществления Конвенции[86].;

*c*) и что особенно важно – Комитет по правам человека принял 2 ноября 1994 года свое "замечание общего порядка № 24 по вопросам, касающимся оговорок, которые делаются при ратификации Международного пакта о гражданских и политических правах или факультативных протоколов к нему или при присоединении к ним, или относительно заявлений, сделанных на основании статьи 41 Пакта, в котором он занял четкую позицию в пользу расширительного понимания его собственных полномочий изучения совместимости этих оговорок или заявлений с целью и объектом Пакта[87].

60. Эти позиции вызвали определенное беспокойство среди государств и резкую критику со стороны некоторых из них[88] и, вероятно, отчасти подтолкнули к пересмотру вопроса об оговорках к международным договорам, предпринятому в различных органах и прежде всего в Совете Европы[89].

61. Таким образом, безусловно, совсем не лишним было бы, если бы Комиссия выработала позицию по данным проблемам и сделала это оперативно. Позиция Специального докладчика, в результате которой он несколько изменил порядок, в котором планировал рассматривать вопросы, связанные с порученной ему темой, не является данью моде.

62. Хотя, безусловно, необходимо, чтобы органы по правам человека выразили свои мнения по данному вопросу, также необходимо, чтобы Комиссия могла заявить о своей позиции в этой важной области с международно-правовой точки зрения[90], и будет обидно, если

---

*April 1995*). Эти решения более подробно рассматриваются в разделе C настоящей главы.

[82] Inter-American Court of Human Rights, *The effect of reservations on the entry into force of the American Convention (arts. 74 and 75)*, Advisory Opinion OC-2/82 of 24 September 1982, Series A, No. 2; и *Restrictions to the death penalty (arts. 4(2) and 4(4) American Convention on Human Rights)*, Advisory Opinion OC-3/83 of 8 September 1983, Series A, No. 3.

[83] См. пункты 165–176 ниже.

[84] См. доклады четвертого и пятого совещаний председателей органов, созданных в соответствии с международными документами по правам человека (A/47/628, приложение, пункты 36 и 60–65, и A/49/537, приложение, пункт 30).

[85] См. пятнадцатую сессию, 15 января – 2 февраля 1996 года, "Руководящие принципы в отношении формы и содержания первоначальных докладов государств-участников" (CEDAW/C/7/Rev.2), пункт 9.

[86] Доклад Комитета по ликвидации дискриминации в отношении женщин, *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, сорок восьмая сессия, Дополнение № 38* (A/48/38), глава I, пункты 3 и 5.

[87] Доклад Комитета по правам человека, О*фициальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятидесятая сессия, Дополнение № 40* (A/50/40), том I, приложение V.

[88] См., в частности, содержащиеся в замечании общего порядка № 24 чрезвычайно критические соображения Соединенных Штатов Америки, Соединенного Королевства (там же, приложение VI) и Франции (там же, *пятьдесят первая сессия, Дополнение № 40* (A/51/40), том I,. приложение VI).

[89] См., в частности, Council of Europe, *Texts Adopted*, recommendation 1223 (1993) on reservations made by member States to Council of Europe conventions, adopted by the Parliamentary Assembly on 1 October 1993 (Strasbourg, 1993), и там же, *Documents*, adopted by the Committee of Ministers on the same question on 17 February 1994, and the work of CAHDI at its meeting of 21–22 March 1995 (document CAHDI(95)5 and corrigendum, paras. 23–34); по завершению этого совещании было принято решение о том, что "Секретариат представит данный документ [CAHDI(95)7, рабочий документ, представленный делегацией Австрии] вместе с копией доклада о работе совещания Специальному докладчику Комисии, указав при этом, что СКЮПМП проявляет живой интерес к данному вопросу и готов участвовать в этом исследовании. Данный пункт будет сохранен в повестке дня весеннего совещания СКЮПМП 1996 года, когда будут получены первые сведения о ходе проведения исследования Комиссии".

[90] При разработке замечания общего порядка № 24 Комитет по правам человека сосредоточил свое внимание не на общих нормах международного права в области оговорок, а на самом Международном пакте о гражданских и политических правах; см. замечание г-жи Хиггинс, которая критиковала первоначальный проект

(*продолжение сноски на следующей стр.*)

она не примет участия в обсуждении, которое ее касается в первую очередь: с одной стороны, вопросы, которые рассматривают государства и органы по правам человека, касаются проблемы применимости норм в отношении оговорок, кодифицированных Венской конвенцией 1969 года, в разработке которой Комиссия играла столь решающую роль; с другой стороны, в соответствии с ее Положением она "имеет целью содействовать прогрессивному развитию международного права и его кодификации"[91], что означает "более точное формулирование и систематизацию норм международного права в областях, в которых уже существуют значительная практика государств, прецеденты и доктрины"[92]. Эти два аспекта находятся в центре дискуссий, один из основополагающих вопросов которых заключается в определении того, рассматривается ли проблема в плане кодификации или в плане прогрессивного развития.

63. Учитывая выявившиеся противоположные мнения, Специальный докладчик считает, что Комиссия могла бы проделать полезную работу, попытавшись прояснить проблему, которая возникает с точки зрения общего публичного международного права, и приняв по данному вопросу резолюцию, которая могла бы быть доведена Генеральной Ассамблеей до сведения государств и органов по правам человека. Проект резолюции по данному вопросу представлен в заключительной части к настоящей главе (пункт 260).

### 2. Предмет и план главы

64. Тем не менее, поскольку задача Комиссии заключается в том, чтобы содействовать кодификации и прогрессивному развитию международного плана в целом и поскольку тема "оговорок к международным договорам" охватывает все договоры в целом, представляется целесообразным поместить конкретные проблемы, связанные с оговорками к договорам о правах человека, в более широкий контекст и подумать над более общим вопросом единства и многообразия юридического режима или режимов, применяемых в отношении оговорок.

65. В этой связи первый элемент многообразия мог бы быть связан с возможным противоречием между договорными нормами, установленными в статьях 19 и 23 Венских конвенций 1969 и 1986 годов[93], с одной стороны, и обычными нормами в этом вопросе – с другой. Тем не менее нет оснований проводить различие: если можно, безусловно, утверждать, что на момент принятия венские нормы – по крайней мере частично – относились скорее к сфере прогрессивного развития международного права, чем к его кодификации в строгом смысле этого слова, сегодня, безусловно, это уже не так; опираясь на положения Венской конвенции 1969 года, подтвержденные в 1986 году, практика нашла свое закрепление в обычных нормах[94]. Во всяком случае, независимо от нюансов, которые могут быть присущи такому мнению[95], выраженное членами Комиссии и в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи стремление сохранить существующие достижения конвенций[96] делает постановку этого вопроса ненужной: необходимо рассматривать проблему с точки зрения норм, провозглашенных в этих конвенциях.

66. После устранения этой искусственной проблемы вопрос единства или многообразия юридического режима оговорок можно поставить следующим образом: не распространяется или должен ли не распространяться "Венский режим" на отдельные договоры по причине их объекта? В случае положительного ответа на этот первый вопрос возникает второй: какой конкретный режим (режимы) в области оговорок действует или должен действовать применительно к этим договорам[97]? Если оставить в стороне договоры, за которыми в самих Венских конвенциях 1969 и 1986 годов признается особый характер в этом вопросе, проблема ставится главным образом применительно к "нормативным" договорам, в отношении которых было заявлено, что для них чужда сама идея оговорок (раздел A).

67. Под этим углом зрения (но с учетом неизменно присутствующей специфической проблемы договоров о правах человека) было отмечено, что из общего вопроса вытекает другой, более конкретный вопрос: "Фактически существуют два отдельных, но взаимосвязанных вопроса: должны ли быть разрешены оговорки к нормативным договорам и должна ли действенность таких оговорок определяться системой, не относящейся к договорам в целом?"[98]. Если ставить проблему таким об-

(*продолжение сноски 90*)

за чрезмерный акцент на Венскую конвенцию 1969 года по сравнению с Пактом, который между тем должен быть в центре внимания Комитета (документ CCPR/C/SR.1366, пункт 58).

[91] Статья 1, пункт 1.

[92] Статья 15.

[93] Представляется разумным на данном этапе не затрагивать проблемы, связанные со статьей 20 Венской конвенции 1978 года; помимо того, что, как представляется, в рамках Комиссии сложилось общее мнение о том, что речь не идет о приоритетной проблеме (см. сноску 21 выше), она стоит в весьма конкретном плане. Достаточно сказать, что вопрос о правопреемстве в отношении оговорок (а также их принятия и возражений против них) на первый взгляд не представляется как относящийся к более общему вопросу правопреемства в отношении самого договора. Тем не менее при рассмотрении проблем правопреемства в отношении оговорок Комиссия, возможно, должна хотя бы вскользь затронуть вопрос о том, играет ли объект договора какую-либо роль в условиях правопреемства в отношении договоров. Возможно, что заключение, которое вскоре должен вынести МС по вопросу о предварительных исключениях, на которые ссылается Югославия по вопросу о *Применении Конвенции о предупреждении преступления геноцида и наказании за него*, привнесет новые элементы в этой связи.

[94] См. первый доклад Специального докладчика (сноска 2 выше), пункты 153–157.

[95] Там же, пункты 158–162.

[96] См. пункты 2–4 и 18–20 выше.

[97] Данная проблема была поставлена примерно в тех же формулировках в отношении оговорок к договорам по правам человека: "Основной вопрос в отношении договоров по правам человека заключается в том, должны ли они или не должны рассматриваться в качестве отдельной от других многосторонних договоров категории и, в частности, применяются ли регулирующие оговорки к ним… в одинаковой степени нормы," (Coccia, “Reservations to multilateral treaties on human rights”, p. 16).

[98] Redgwell, "Universality or integrity? Some reflections on reservations to general multilateral treaties", p. 279.

разом, то "фактически речь идет о двух видах норм – касающихся существа вопроса и процедурных аспектов"[99].

68. Эти две категории норм могут быть связаны, и в этом случае также можно предположить, что органы по контролю, учрежденные в соответствии с отдельными многосторонними договорами, располагают особыми полномочиями в области оговорок по причине самого объекта договора. Но можно также считать, что проблема широты этих полномочий возникает так или иначе независимо от объекта договора во всех случаях, когда в соответствии с договорным документом создается орган по контролю за осуществлением этого документа; в этом случае особенности режима оговорок будут обусловлены наличием органа, а не спецификой договора, если только не считать, что договоры, в соответствии с которыми создаются органы по контролю, представляют собой отдельную категорию…

69. Таким образом представляется целесообразным проводить разграничение между, с одной стороны, принципиальной проблемой – связанной с существом – единства или многообразия норм, применяемых в области оговорок (раздел B), и проблемой – процедурного характера – осуществления этих норм и, в частности, полномочий органов по контролю, когда такие существуют (раздел C).

## A. Многообразие договоров и правовой режим оговорок

### 1. Ограничение исследования рамками нормативных договоров

70. Два противоположных соображения могут привести к расширению или, наоборот, к ограничению сферы охвата настоящей главы: с одной стороны, вопрос единства или многообразия правового режима оговорок стоит со всей остротой и неотложностью лишь в отношении договоров по правам человека; однако, с другой стороны, установлено, что другие категории договоров вызывают конкретные проблемы в отношении характера применяемых норм или условий их применения; так, безусловно, дело обстоит с:

*a*) договорами ограниченного действия;

*b*) уставными документами международных организаций; и

*c*) двусторонними договорами.

71. Тем не менее представляется целесообразным на данном этапе не рассматривать эти различные категории договоров как по теоретическим, так и по практическим соображениям. Действительно, если проблематика "универсальности или разнообразия" отчасти является общей для всех договоров, она также в силу логической необходимости свойственна каждой категории: именно в зависимости от характерных для каждой категории особенностей возникает вопрос о том, применимы ли к ним общие нормы или же наоборот они не должны учитываться, или, иными словами, проблематика единства гипотетически носит единичный характер, в то время как проблематика многообразия также неизбежно носит множественный характер[100]. Выражаясь иначе, может потребоваться отдельное рассмотрение каждой конкретной категории, и вполне можно провести такое рассмотрение в отношении отдельных видов договоров и отложить его в отношении других видов, поскольку проблемы – по крайней мере отчасти – стоят иначе.

72. С другой стороны, договоры ограниченного действия и уставные документы международных организаций в самих Венских конвенциях 1969 и 1986 годов рассматриваются отдельно, что находит свое выражение в особых нормах[101]. Что касается оговорок к двусторонним договорам, то они вызывают совершенно особые проблемы, связанные с самим определением понятия оговорок[102], и, вероятно, целесообразно было бы рассмотреть их в главе, посвященной этому определению[103].

73. Самые сложные вопросы возникают в связи с кодификационными договорами. Иногда высказывалось мнение, что оговорки к этим договорам вызывают специфические проблемы[104]. Хотя такое представление широко распространено[105], оно не лишено двойственности: граница между кодификацией, с одной стороны, и прогрессивным развитием международного права, с другой стороны, является по меньшей мере неопределенной (если допустить, что она существует)[106]; многие договоры содержат "кодификационные положения", то есть положения, воспроизводящие нормы обычного права, не являясь при этом "кодификационными договорами" по той причине, что эти положения соседствуют с другими положениями, не имеющими такого характера (впрочем данная проблема стоит в таком плане применительно ко многим договорам по правам человека) [107]. Таким образом весьма сомнительно, чтобы этой катего-

[99] Higgins, “Introduction”, *Human Rights as General Norms and a State’s Right to Opt Out: Reservations and Objections to Human Rights Conventions*, p. xx.

[100] См. сходные с этим соображения г-на де Сарама при обсуждении первого доклада Специального докладчика, *Ежегодник.., 1995 год*, том I, 2404-е заседание, стр. 211–213.

[101] См. статью 20, пункты 2 и 3.

[102] См. соображения в отношении целесообразности рассмотрения данного вопроса, выраженные на сорок седьмой сессии Комиссии г-ном Идрисом (*Ежегодник.., 1995 год*, том I, 2407-е заседание, стр. 241) г-ном Кабатси (там же, стр. 241–242) и г-ном Ямадой (там же, стр. 242–244).

[103] См. пункт 37, раздел II.5, и пункт 40 выше.

[104] См., например, Téboul, Remarques sur les réserves aux conventions de codification”, и цитируемую на стр. 684 литературу, сноски 9–10.

[105] См, например, Imbert, op. cit., pp. 239–249, и Téboul, loc. cit.

[106] См. *Работа Комиссии международного права*, 4-е издание (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.88. V.1), стр. 14–16.

[107] См. пункты 85–86 ниже.

рией можно было бы оперировать как таковой для целей настоящей главы[108].

74. С другой стороны, несомненно, возникает вопрос о том, является ли законной оговорка к норме обычного характера, взятой из положения договорного документа[109]. В соответствии с "предварительной общей схемой исследования", представленной в пункте 37 выше[110], Специальный докладчик планирует более всесторонне рассмотреть эту сложную проблему на последующем этапе исследования. Это ему представляется оправданным на том основании, что речь идет не об объекте, а о двойственном характере – одновременно конвенционном и обычном – положения, которого касается оговорка.

75. Тем не менее данная проблема, безусловно, не лишена связи с проблемой, рассматриваемой в настоящей главе. По мнению Специального докладчика, в данном случае следует проявлять прагматический подход: неизбежно отдельно рассматриваемые на данном этапе вопросы имеют "вертикальный" характер и относятся ко всей рассматриваемой теме; их нельзя полностью оставить в стороне, при том понимании, что Комиссия должна располагать полной свободой осуществления последующей "коррекции" временных и фрагментарных выводов, к которым она придет сессии 1996 года.

76. С другой стороны, Специальный докладчик убежден в том, что рассмотрение "вертикальной" проблемы, которой посвящена настоящая глава и которая красной нитью проходит через всю тему оговорок к международным договорам, могло бы дать весьма позитивные результаты для продолжения исследования благодаря установлению полезных ориентиров и особой расстановке акцентов.

### 2. Нормативные договоры и положения

77. "Нормативные" договоры вызывают особые проблемы: в связи с этими договорами авторы не только больше всего настаивали на неприемлемости общего правового режима оговорок, но даже указывали, что по своему характеру эти документы не подходят для формулирования оговорок. Прежде чем рассматривать эти вопросы (в значительной степени отдельные[111]), следует, тем не менее, поставить вопрос об обоснованности и самом существовании этой категории договоров.

78. По мнению ряда авторов,

> Многосторонние конвенции стали наиболее часто используемым средством установления норм поведения для всех государств не только в отношениях между ними, но также и применительно к отдельным лицам. С помощью этих документов государства стремятся таким образом внести свой вклад в формирование международного права, выступая в роли толкователей общего требования международного сообщества[112].

> Именно эта особенность "нормативных" конвенций, т.е. тот факт, что они действуют как бы в абсолютном выражении, а не относительно других сторон, т.е. они действуют *применительно* к каждой стороне как таковой, а не в отношениях *между* сторонами, в сочетании с другой особенностью, заключающейся в том, что они основаны главным образом на утверждении обязанностей и обязательств, а не предоставляют непосредственно права или преимущества сторонам в качестве государств, придает этим конвенциям особый юридический характер[113].

79. Такого рода договоры можно обнаружить в самых различных областях: правовой (таковыми являются "кодификационные конвенции"[114] публичного и частного международного права, включая конвенции, касающиеся единообразных законов), экономической, технической, социальной, гуманитарной и т.д. Эти особенности в большинстве случаев присущи общим конвенциям по охране окружающей среды и часто – конвенциям по вопросам разоружения.

80. Однако чаще всего эти особенности проявлялись в области прав человека[115] при том понимании, что выражение "права человека" должно в данном контексте восприниматься в широком смысле, и для целей настоящей главы нет основания устанавливать различие между гуманитарным правом, с одной стороны, и правами человека в строгом смысле этого понятия, с другой стороны, поскольку соображения, применимые к этим правам, также применимы и к гуманитарному праву[116].

81. При этом следует все же отметить, что даже при наличии широкой концепции классифицирование договора как относящегося к сфере прав человека (или разоружения или охраны окружающей среды) далеко не всегда является очевидным[117]: конвенция по вопросам семейного права или гражданского состояния может включать в себя как положения, относящиеся к правам человека, так и положения, которые к ним не относятся. Кроме того, допустив, что эта проблема разрешена, приходится сталкиваться с двумя другими трудностями.

82. С одной стороны, категория "договоров по правам человека" со всей очевидностью является далеко не однородной.

---

[108] Впрочем, главным образом по схожим причинам сегодня отказались от когда-то модного разграничения между "договорами-законами" и "договорами-контрактами": "...безусловно, большинство договоров не имеют однородного содержания. Они представляют собой форму, в которую можно включать положения весьма различного характера. ...Таким образом, если бы возникла необходимость в применении материальных юридических различий к положениям договоров, в любом случае пришлось бы рассматривать их положения отдельно, не ограничиваясь простым общим анализом" (Reuter, op. cit. p. 27).

[109] См. первый доклад Специального докладчика (сноска 2 выше), стр. 174, пункты 143–144 и выступление г-на Лукашука в ходе прений по этому докладу (*Ежегодник.., 1995 год*, том I, 2402-е заседание, стр. 204–206).

[110] Пункт 37, раздел IV.A.3, выше.

[111] См. пункт 83 выше.

[112] Imbert, op. cit, pp. 435–436; см. также обширную библиографию, приводимую этим автором, в частности сноски 92 и 95.

[113] Fitzmaurice, "Reservations to multilateral conventions", p. 15.

[114] См. пункт 73 выше.

[115] См. пункты 84 и 148–152 ниже.

[116] Представление и обоснование различия см. Vasak, "Le droit international des droits de l'homme", *Collected Courses ..., 1974-IV* , pp. 350 et seq.

[117] См. в этой связи Redgwell, loc. cit., p. 280.

Невозможно поставить в один ряд пакты Организации Объединенных Наций или Европейскую конвенцию [по правам человека], которые регулируют почти все аспекты жизни общества, и такие конвенции, как конвенции о геноциде или расовой дискриминации, которые охраняют лишь одно право[118].

Эти две подкатегории "договоров по правам человека" вызывают весьма различные проблемы в плане определения их объекта и их цели, что является центральным элементом для установления допустимости оговорок[119].

83. С другой стороны, в самом договоре могут соседствовать положения весьма различного характера как в плане их "значимости" (что с правовой точки зрения может выражаться в их императивном или неимперативном характере, возможности или невозможности отступлений[120]), их природы (связанной с обычаями или нет[121]) или их характера ("нормативного" или договорного). Все эти аспекты отражаются на рассматриваемом вопросе[122], однако ясно, что наибольший вес имеет именно последний аспект – "нормативный" характер, приписываемый договорам по правам человека.

84. Действительно, по общему мнению, основная особенность этих договоров заключается в том, что они не имеют целью обеспечить равновесие между правами и преимуществами, которые взаимно признаются государствами-участниками друг за другом, а направлены на создание общей международной регулирующей основы, на выражение разделяемых ценностей, которые все участники обязуются уважать – каждый применительно к себе самому. Как на это четко указал МС в связи с Конвенцией о предупреждении преступления геноцида и наказании за него:

В подобной конвенции государства-участники не имеют собственных интересов; у них – у всех и каждого – есть лишь общий интерес, заключающийся в защите высших целей, которые являются смыслом существования конвенции. Из этого вытекает, что в отношении конвенции такого типа нельзя говорить об отдельных преимуществах или недостатках государств, а также о четком договорном равновесии, которое необходимо поддерживать между правами и обязательствами[123].

85. Следует, однако, воздерживаться от слишком прямого и упрощенного видения: если, как правило, положения, охраняющие права человека, имеют четко выраженный нормативный характер, эти договоры также включают чисто конвенционные положения: как бы это ни было досадно, "Гаагское право", применяемое в отношении поведения враждующих сторон в вооруженных конфликтах, остается преимущественно договорным, а конвенции 1899 и 1907 годов о мирном урегулировании международных споров всегда применяются на взаимной основе (несмотря на устарелость знаменитого положения si omnes)[124]; таким же образом механизм международных исков, учрежденный в статье 24 Европейской конвенции по правам человека[125] или статье 45 Межамериканской конвенции по правам человека, действует на основе взаимности; даже в отношении Конвенции 1948 года о предупреждении преступления геноцида и наказании за него можно было сказать, что она

содержит положения нормативного характера и положения договорного характера. Однако, как это явствует из ее текста и из всей истории Организации Объединенных Наций, связанной с проблемой геноцида, намерения ее авторов заключались как в кодификации – по крайней мере частично – материального международного права, так и в установлении международных обязательств в целях содействия международному сотрудничеству в деле предупреждения этого преступления и наказания за него. В связи с этим конвенцию нельзя анализировать как неделимое целое, и следует проводить разграничение между ее нормативными и договорными положениями[126].

86. И здесь вновь, как представляется, проблема недостаточно хорошо поставлена, если она ставится в связи с "договорами по правам человека", поскольку вопрос встает лишь в отношении "положений в области прав человека", имеющих нормативный характер, или в целом "нормативных положений" независимо от объекта договора, в котором они содержатся.

87. Действительно, хотя и очевидно, что договоры по правам человека в наибольшей степени отличаются этими особенностями, необходимо также признать, что они не являются единственными. Таким же образом дело обстоит с договорами по охране окружающей среды и разоружению и в более общем плане со всеми "нормативными" договорами, в соответствии с которыми стороны устанавливают единообразные нормы, которые они договариваются применять.

88. Безусловно, такая констатация не избавляет от вопроса о том, существуют ли в рамках этой категории – если она действительно имеет правовой статус – подкатегории, с которыми связаны специфические проблемы в области оговорок, и обстоит ли так, в частности, дело с договорами по правам человека. Но отправной момент в анализе этого вопроса обязательно должен

[118] Imbert, “Reservations and human rights conventions”, p. 28.

[119] См. в этой связи публикацию McBride, “Reservations and the capacity to implement human rights treaties”, которая будет опубликована в *Human Rights as General Norms …* (сноска 99 выше), и Schabas, “Reservations to human rights treaties: time for innovation and reform”, p. 48.

[120] См. в этой связи умеренную позицию Комитета по правам человека в замечании общего порядка № 24, (A/50/40), пункт 10 (сноска 87 выше), и комментарий McBride, loc. cit., pp. 163–164; см. также Imbert, “Reservations and human rights conventions”, pp. 31–32).

[121] См. пункты 73–74 выше.

[122] См. пункты 90–98 ниже.

[123] Ранее цитируемое консультативное заключение (сноска 47), стр. 23; см. также пункты 148–152 ниже.

[124] См. в этой связи Imbert, op. cit., pp. 256–257.

[125] См. Imbert, “Reservations and human rights conventions”, p. 36.

[126] Заявление г-на Шабтая Розенна, сделанное от имени правительства Израиля при рассмотрении просьбы Генеральной Ассамблеи представить консультативное заключение по вопросу об *Оговорках к Конвенции о предупреждении преступления геноцида и наказании за него*, *I.C.J. Pleadings, Oral Arguments, Documents*, Advisory Opinion of 28 May 1951, pp. 356–357; см также Scovazzi, *Esercitazioni di diritto internazionale*, pp. 69–71. Кроме того, в меморандуме, представленном Директором МОТ по вопросу о "полномочиях формулировать оговорки в общих конвенциях" (League of Nations, *Official Journal*, 8th year, No. 7, July 1927, annex 967a, p. 882) отмечалось, что международные конвенции, как представляется, являются "юридическими документами одновременно нормативного и договорного характера".

быть более общего характера, если только заранее не будет объявлено, что планируется показать. В этом случае настоящая глава будет помещена в более широкий контекст всего комплекса многосторонних нормативных договоров при одновременном акцентировании внимания по указанным выше причинам[127] на договорах по правам человека.

### B. Единство основополагающих норм, применяемых в отношении оговорок

89. Адаптацию "Венских норм", касающихся оговорок, к многосторонним нормативным договорам нельзя анализировать абстрактно. Ее необходимо рассматривать с учетом функций, возложенных на режим оговорок, и намерений их авторов.

#### 1. Функции правового режима оговорок

90. В данном случае речь идет о двух противоречивых интересах. Первый интерес заключается в расширении действия конвенции. Возникает желание, чтобы эта конвенция имела силу закона для как можно большего числа государств, и в связи с этим принимаются изменения, которые позволят добиться согласия какого-либо государства. Другое стремление заключается в обеспечении целостности конвенции: одни и те же нормы должны действовать для всех сторон; нет никакого интереса в создании конвенционного режима, в котором существовали бы пробелы или исключения, в котором нормы варьировались бы в зависимости от конкретных государств[128].

Функция норм, применяемых в отношении оговорок, заключается в обеспечении равновесия между этими противоречивыми потребностями: достижение как можно более широкого участия, с одной стороны, и сохранение ratio contrahendi, т.е. смысла существования договора, с другой стороны. Именно в связи с этим противоречием между стремлением к универсальности и целостности возникает весь режим оговорок[129], будь то общего характера (действующий в отношении всех договоров, не предусматривающих конкретного режима) или особого характера (т.е. предусмотренный конкретными положениями, включенными в текст договора).

91. Г-жа Хиггинс изложила суть проблемы в отношении договоров по правам человека следующим образом:

Данный вопрос является чрезвычайно сложным. В центре проблемы – сбалансированность, которую необходимо достичь между законной ролью государств в защите своих суверенных интересов и столь же законной ролью договорных органов содействовать эффективной гарантии прав человека[130].

92. Первое из этих требований – требование достижения универсальности – толкает к тому, чтобы предоставить государствам широкие права формулировать оговорки, что, безусловно, содействует всеобщему участию в "нормативных" договорах. И это также справедливо применительно к правам человека:

...возможность формулирования оговорок может рассматриваться скорее как сильная, чем слабая сторона разработки договора, поскольку это позволяет обеспечить более универсальное участие в договорах по правам человека[131].

93. Тем не менее эта свобода государств формулировать оговорки не может быть неограниченной. Она наталкивается на другое столь же императивное требование сохранить саму суть договора. Было бы абсурдным, например, считать, что какое-либо государство может стать участником Конвенции о предупреждении преступления геноцида и наказании за него, исключив применение статей I–III, т.е. единственных материальных положений Конвенции.

94. Можно также рассмотреть данную проблему с точки зрения согласия[132].

95. По самому своему определению договорное право является консенсуальным. "Договоры связывают государства, поскольку они пожелали быть связанными ими. Таким образом, договоры являются юридическими актами, воплощающими волю людей"[133]. Государства являются связанными, *поскольку* они взяли на себя обязательства, *поскольку* они выразили свое согласие быть связанными. Они свободны принимать или не принимать обязательства и связаны лишь теми обязательствами, которые они свободно и вполне осознанно приняли[134]. "Никакое государство не может быть связано договорными обязательствами, которые оно считает неприемлемыми[135].

---

[127] См. пункты 56–63 выше.

[128] Bastid, *Les traités dans la vie internationale: conclusions et effets*, pp. 71–72.

[129] См. в этой связи Halajczuk, “Les Conventions multilatérales entre l’universalité et l’intégrité”, pp. 38–50 and 147–158; Ruda, loc. cit., p. 212; Gamble Jr., “Reservations to multilateral treaties: a macroscopic view of State practice”, pp. 372–373; Piper, “Reservations to multilateral treaties: the goal of universality”, pp. 297, 305 and 317; Cook, “Reservations to the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women”, pp. 683–684 and 686; Blay and Tsamenyi, “Reservations and declarations under the 1951 Convention and the 1967 Protocol relating to the Status of Refugees”, p. 557; и Nguyen Quoc, Daillier and Pellet, *Droit international public*.

[130] Higgins, “Introduction”, p. xv.

[131] Coccia, loc. cit., p. 3. Автор отсылает к Schachter, Nawaz and Fried, *Toward Wider Acceptance of UN Treaties*, p. 148, и добавляет: "Это исследование ЮНИТАР статистически показывает, что 'договоры.., которые допускают оговорки или не запрещают их, принимаются с большей готовностью, чем договоры, которые либо не допускают оговорки к какой-либо части или ко всему договору, либо содержат лишь одно материальное положение, что делает формулирование оговорок маловероятным'".

[132] См. первый доклад Лаутерпахта о праве международных договоров, в котором он объясняет, что проблема согласия "представляет собой вопрос, который тесно, хотя и косвенным образом, связан с вопросом внутреннего обоснования оговорок ..." (*Yearbook ... 1953*, vol. II, document A/CN.4/63, p. 125).

[133] Reuter, op. cit., pp. 23.

[134] Если только они не связаны другими обязательствами, но это другая проблема. См. также в этой связи выступление представителя Соединенных Штатов Америки в Шестом комитете на пятидесятой сессии Генеральной Ассамблеи (*Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятидесятая сессия, Шестой комитет*, 13-е заседание (A/C.6/50/SR.13, пункт 53).

[135] Tomuschat, “Admissibility and legal effects of reservations to multilateral treaties: comments on arts. 16, 17”, p. 466. См. в этой связи, например, дело *S.S. “Wimbledon”, Judgments, 1923, P.C.I.J., Series A,*

96. Это также относится и к оговоркам: "Основополагающее положение по-прежнему заключается в том, что ни одно государство не является связанным международно-правовыми обязательствами, не согласившись с положениями договора. Это является отправным моментом как для права международных договоров, так и для наших международных норм, касающихся оговорок"[136]. Как отметил МС: "Четко установлено, что государство в своих конвенционных отношениях не может быть связано без его согласия и, таким образом, ему не может быть противопоставлена никакая оговорка до тех пор, пока оно не дало своего согласия"[137]. Кроме того, при принятии арбитражного решения в споре между Францией и Соединенным Королевством по делу *English Channel* трибунал настоял на необходимости уважать "принцип взаимного согласия" при оценке последствий оговорок[138].

97. Таким образом, нормы, применяемые в отношении оговорок, должны способствовать достижению двойного равновесия *a*) между требованиями обеспечения универсальности и целостности договора, с одной стороны; и *b*) между свободой согласия выдвигающего оговорку государства и свободой согласия других государств-участников, с другой стороны, причем эти две "диалектические пары" во многом пересекаются.

98. В свете этих требований следует поставить вопрос о том, имеет ли правовой режим оговорок, предусмотренный Венскими конвенциями 1969 и 1986 годов, общую применимость, и в частности подходит ли он для конкретных особенностей нормативных договоров (или точнее "нормативных положений", фигурирующих в многосторонних договорах общего характера[139]). Можно отметить, что ранее авторы этого режима продемонстрировали понимание этих требований и стремились принять отвечающие им нормы общего применения.

## 2. Режим, предназначенный для общего применения

99. С самого начала своей работы над оговорками Комиссия не упускала из вида необходимость установления вышеназванного двоякого баланса[140] – между требованием универсальности и целостности, с одной стороны, а с другой – уважением воли, выраженной государством, заявившим оговорку, и воли других государств, хотя позиции в отношении того, как оптимальным образом достичь такого баланса, в Комиссии были выражены весьма разные.

100. В соответствии с принципиальной позицией в пользу нормы единогласия в первом докладе г-на Брайерли просто подчеркивается необходимость согласия на оговорку, и при этом допускается – что уже отражает определенную степень гибкости, – что такое согласие может быть подразумеваемым[141]. Однако, начиная со следующего года, в ответ на просьбу Генеральной Ассамблеи изучить вопрос об оговорках к многосторонним конвенциям[142] Специальный докладчик в полной мере проанализировал этот вопрос:

> При выполнении этой задачи Комиссии следует руководствоваться двумя основными принципами. Во-первых, необходимо стремиться сохранить целостность международных многосторонних конвенций. Было бы предпочтительнее обеспечить определенную степень единообразия в отношении обязательств всех сторон многостороннего документа. ...
>
> В то же время второй принцип заключается в желательности как можно более широкого применения многосторонних конвенций. ...Для того чтобы многосторонняя конвенция была полезной, необходимо обеспечить ее максимально широкое применение или признание максимальным числом государств[143].

101. По этому вопросу Комиссия продемонстрировала как свое согласие со Специальным докладчиком, так и замешательство:

> Когда многосторонняя конвенция открывается в целом для того, чтобы государства становились ее участниками, бесспорно, желательно, чтобы она была принята как можно большим числом государств. ...Вместе с тем желательно и то, чтобы было сохранено единообразие в отношении обязательств, налагаемых на все стороны многосторонней конвенции, и зачастую более важным может оказаться сохранение целостности конвенции, нежели достижение любой ценой ее максимально широкого принятия[144].

Столкнувшись с такой дилеммой,

> Комиссия полагает, что многосторонние конвенции настолько разнообразны по своему характеру и объекту, что если участвующие в переговорах государства не стали предусматривать в тексте конвенции положения, касающиеся допустимости или последствий оговорок, то никакое отдельное правило единооб-

---

*No. 1*, p. 25, и *International Status of South-West Africa, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1950*, p. 139.

[136] Bishop Jr., “Reservations to treaties”, *Recueil des cours ... 1961-II*, p. 255.

[137] Цитируемое выше заключение МС (сноска 47), p. 21. Авторы иного мнения формулируют эту идею еще более жестко. "Согласие сторон является основой конвенционных обязательств. Право, регулирующее оговорки, представляет собой лишь частный случай этого основополагающего принципа, заключающегося в том, что согласие сторон на оговорку дается до того, как она объявляется, в то же время или позднее" (ibid., pp. 31-32). В остальном же ясно, что у большинства членов Суда и судей с иными мнениями были весьма противоположные позиции по вопросу о том, каким образом должно *проявляться* согласие с оговоркой, однако это расхождение во мнениях не касается "принципа взаимного согласия" (см. сноску 138 ниже), и представляется спорным утверждать, как это делают известные авторы, что, по мнению большинства (которое лежит в основе "Венского режима"), "пошатнулся сам принцип согласия" (Imbert, op. cit., p. 69; см. также pp. 81 и 141 et seq.).

[138] *Case concerning the delimitation of the continental shelf between the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland, and the French Republic*, decision of 30 June 1977 (UNRIIA, vol. XVIII (Sales No. E/F.80.V.7), p. 42, paras. 60–61).

[139] См. пункты 73–74 и 85–86 выше; далее в настоящем докладе эти два выражения используются как синонимы.

[140] См. пункт 97 выше.

[141] *Yearbook ... 1950,* vol. II, document A/CN.4/23, p. 240.

[142] Резолюция 478 (V) Генеральной Ассамблеи от 16 ноября 1950 года; см. первый доклад Специального докладчика (сноска 2 выше), пункт 14.

[143] *Yearbook ... 1951,* vol. II, document A/CN.4/41, pp. 3–4, paras. 11–12 and 16.

[144] Ibid., document A/1858, para. 26.

разного применения не может считаться полностью удовлетворительным[145].

Тем не менее она пришла к выводу,

что ее задача заключается не в том, чтобы рекомендовать абсолютно приемлемую норму, а в том, чтобы рекомендовать норму, которая представляется ей наименее неподходящей и приемлемой для применения в большинстве случаев[146],

при том понимании, что такая норма всегда может быть отвергнута, поскольку государствам и международным организациям предлагается изучить "целесообразность включения в эти многосторонние конвенции" положений об оговорках[147].

102. На данном этапе не имеет особого значения, какая принята система. Показательно то, что с самого начала Комиссия, полностью отдавая себе отчет в многообразии ситуации, продемонстрировала твердое намерение выделить какой-то один, уникальный режим общего права, наименее неподходящий, который может применяться во всех случаях, когда договор молчит.

103. Доклады, представленные сэром Хершем Лаутерпахтом в 1953 и 1954 годах, подготовлены в том же направлении[148]. Однако важно отметить, что после пространного описания дебатов в отношении оговорок в проекте[149] Пакта о правах человека[150], Специальный докладчик по праву международных договоров делает вывод о том, что Генеральная Ассамблея должна выбрать подходящий режим и что большое разнообразие в плане существующей практики свидетельствует о том, что "поиск единого решения не является ни необходимым, ни желательным"; однако далее он заявил следующее:

Необходимо, чтобы кодификация права договоров содержала четкую норму для случаев, когда стороны не предусмотрели каких-либо положений по этому вопросу[151].

104. Единственным докладом, в котором сэр Джеральд Фитцморис касался вопроса об оговорках, является первый доклад, представленный в 1956 году[152]. В плане рассматриваемой проблемы он интересен в двух отношениях:

*a*) Поддерживая мнение своего предшественника, Специальный докладчик отмечает, что "даже в соответствии с lex lata, можно считать, что на практике строгая традиционная норма в отношении оговорок смягчается следующими соображениями, которые, взятые в совокупности, предоставляют государствам в этом вопросе значительную степень свободы и должны удовлетворять все разумные потребности"[153]; подтверждая тем самым идею гибкости, являющуюся залогом приспособляемости;

*b*) Кроме того, Фитцморис вновь указывает на различие, отмеченное в опубликованной в 1953 году статье[154] между "договорами с ограниченным участием", с одной стороны, и с другой – "многосторонними договорами"[155].

105. Такое различие, вновь упомянутое в 1962 году сэром Хамфри Уолдоком в его первом докладе[156], является непосредственным источником нынешних положений пунктов 2 и 3 Венских конвенций 1969 и 1986 годов. Однако при этом были и определенные сложности. Продолжительное обсуждение предложений Специального докладчика[157] свидетельствует о глубоких расхождениях во мнениях по этому вопросу среди членов Комиссии. Спор главным образом касался правомерности изъятия из общего правила, предложенного Специальным докладчиком и обсуждавшегося в другой форме редакционным комитетом, в отношении "многосторонних договоров, заключенных ограниченной группой государств"[158]. Подводя итоги обсуждения, Специальный докладчик отметил, что в этом отношении можно использовать два решения:

Одно из них заключается в проведении различия между общими многосторонними договорами и другими многосторонними договорами; другое заключается в проведении различия между договорами по вопросам, касающимся только ограниченной группы государств, и договорами по вопросам, представляющим общий интерес[159].

106. Одни члены отстаивали первую возможность[160], а другие однозначно требовали ввести критерии объекта договора[161]. Эти мнения, против которых решительно возражали другие члены[162], тем не менее остались мнением меньшинства и после их изучения Редакционным комитетом в конечном счете были отвергнуты. В своем докладе Комиссия лишь заявила следующее:

...Кроме того, Комиссия постановила, что нет достаточных оснований для проведения разграничения между многосторонними

---

[145] Ibid., par. 28.

[146] Ibid.

[147] Ibid., par. 33.

[148] См. первый доклад Специального докладчика (сноска 2 выше), пункты 23–29.

[149] Единственном в то время.

[150] *Yearbook ... 1954*, vol. II, document A/CN.4/87, commentary on draft article 9, pp. 131–133.

[151] Ibid., p. 133.

[152] См. первый доклад Специального докладчика (сноска 2 выше), пункты 30–33.

[153] *Yearbook ... 1956*, vol. II, document A/CN.4/101, p. 126, para. 92.

[154] “Reservations to multilateral conventions”, p. 13.

[155] *Yearbook ...1956*, vol. II, document A/CN.4/101, p. 127, paras. 97–98. Следует отметить, однако, что, хотя в вышеназванной статье (сноска 154) Фитцморис прямо говорил о "конвенциях «нормативного вида»", в своем докладе это выражение он не употреблял.

[156] *Yearbook ... 1962*, vol. II, document A/CN.4/144, draft arts. 17, para. 5, and 18, para. 3 (*b*).

[157] Краткое изложение этого обсуждения см. в первом докладе Специального докладчика (сноска 2 выше), пункты 43–45.

[158] См., в частности, *Yearbook ... 1962*, vol. I, 663rd and 664th meetings. pp. 225-234.

[159] Ibid., 664th meeting, p. 233, para. 48.

[160] Ibid., позиции г-на Вердросса (642nd meeting, p. 80, para. 56) или сэра Хамфри Уолдока (663rd meeting, p. 228).

[161] Ibid., позиции г-на Хименеса де Аречаги (652nd meeting, p. 146), г-на Яссена (664the meeting, p. 232) и г-на Бартоса (664th meeting, p. 233).

[162] См. в особенности весьма твердую позицию г-на Аго (ibid., 664th meeting, p. 233).

договорами, не имеющими общего характера и заключенными между большим числом государств, и общими многосторонними договорами. В этой связи предлагаемые Комиссии нормы охватывают все многосторонние договоры, за исключением договоров, заключенных между небольшим числом государств, в отношении которых действует правило единогласия[163].

107. Ни государства в своих комментариях по проекту статей, ни сама Комиссия не возвращались к этому вопросу[164], и в 1966 году в своем заключительном докладе по праву международных договоров Комиссия почти дословно использовала ту же формулу, что и в 1962 году:

...Комиссия постановила также, что отсутствуют достаточные основания для проведения разграничения между различными видами многосторонних договоров, за исключением договоров, заключенных между небольшим числом государств, применительно к которым действует правило единогласия[165].

108. Эта проблема вновь на короткое время возникла на Конференции Организации Объединенных Наций о праве международных договоров после того, как Соединенные Штаты Америки предложили поправку, согласно которой характер договора должен стать одним из критериев, который будет приниматься во внимание при определении допустимости оговорки[166]. Это предложение, поддержанное одними государствами[167] и не принятое другими[168], было направлено в Редакционный комитет[169], который его отклонил[170]. К тому же Конференция, насколько можно судить, не обсуждала мнение ВОЗ о том, что проект статьи 19[171] следует "толковать как разрешающий взаимность только в той степени, в какой она совместима с характером договора и оговорки[172].

109. Подготовительные работы для Венской конвенции 1986 года также не свидетельствуют о том, что этот вопрос обсуждался по существу. Максимум, что можно отметить, это то, что после обсуждения[173] Комиссия не учла стремление отдельных членов предусмотреть особый режим для оговорок международных организаций; в своем докладе за 1982 год она заявила:

После тщательного повторного рассмотрения проблемы в рамках Комиссии был достигнут консенсус. Она пришла к более простому решению по сравнению с тем, которое было принято в первом чтении, и распространила на международные организации и государства одинаковый режим формулирования оговорок[174].

110. Приведение режима оговорок к договорам, участниками которых являются международные организации, в соответствие с режимом, применимым к договорам, участниками которых являются только государства, было вновь подчеркнуто на Конференции Организации Объединенных Наций 1986 года о праве международных договоров между государствами и международными организациями или между международными организациями[175]. На ней было окончательно закреплено и подтверждено фундаментальное единство режима оговорок, предусмотренного в Венских конвенциях 1969 и 1986 годов, причем исключения были сделаны только в отношении отдельных договоров, заключенных между ограниченным числом государств, и учредительных документов международных организаций[176].

111. Документы, зафиксировавшие процесс разработки Венских конвенций 1969 и 1986 годов, не оставляют никаких сомнений: Комиссия, а позднее конференции по кодификации целенаправленно, после тщательного обсуждения пытались установить единый режим, применимый к оговоркам к договорам, независимо от их характера и цели. При этом Комиссия не руководствовалась каким-то заранее известным решением: как она прямо пояснила в 1962 и 1966 годах[177], у нее не было причин для того, чтобы действовать как-то иначе – небезынтересно отметить, что, во-первых, Комиссия заняла эту продуманную позицию конкретно с учетом режима, регулирующего оговорки к договорам по правам человека[178], а с другой – что в двух случаях, где она считала, что необходимы особые нормы по отдельным во-

---

[163] *Yearbook ... 1962*, vol. II, p. 180, document A/5209, para. 23, Draft articles on the law of treaties, arts. 18-20, Commentary, para. (14). См. также стр. 178 и 181 англ. текста.

[164] Если не считать кратких упоминаний; см., например, выступление г-на Бригса в ходе обсуждения в 1965 году, *Yearbook ... 1965*, vol. I, 798th meeting, p. 163.

[165] *Yearbook ... 1966*, vol. II, document A/6309/Rev.1, p. 206, para (14). На сорок седьмой сессии г-н де Сарам обратил внимание на это предложение (*Ежегодник.., 1995 год*, том I, 2404-е заседание, стр. 211–213); см. также позицию г-на Рао (там же, стр. 218–219) и Соединенных Штатов Америки в ходе обсуждений в Шестом комитете (*Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятидесятая сессия, Шестой комитет*, 13-е заседание (A/C.6/50/SR.13, пункт 50).

[166] *Official Records of the United Nations Conference on the Law of Treaties, First and Second Sessions, Vienna, 26 March–24 May 1968 and 9 April–22 May 1969* (United Nations publication, Sales No. E.70.V.5), Reports of the Committee of the Whole (A/CONF.39/14), p. 134.

[167] Ibid., *First Session, Vienna, 26 March–24 May 1968, Summary records of the plenary meetings and of the meetings of the Committee of the Whole* (United Nations publication, Sales No. E.68.V.7): Соединенные Штаты Америки, 21-заседание, стр. 108, и 24-е заседание, стр. 130; Испания, 21- заседание, стр. 109; и Китай, 23-е заседание, стр. 121 англ. текста.

[168] Ibid., 22-е заседание, Украинская ССР, стр. 115; Польша, стр. 118; Гана, стр. 119; Италия, стр. 120; 23-заседание, Венгрия, стр. 122; 24-е заседание, Аргентина, стр. 130; или 25-е заседание, СССР, стр. 134 англ. текста.

[169] Ibid., 25-е заседание, стр. 135 англ. текста.

[170] Ibid., *Second Session, Vienna, 9 April–22 May 1969, Summary records of the plenary meetings and of the meetings of the Committee of the Whole* (United Nations publication, Sales No. E.70.V.6), 11-е пленарное заседание, реакция Соединенных Штатов Америки, стр. 35 англ. текста.

[171] Ставшей статьей 21.

[172] Аналитическая подборка комментариев и замечаний, сделанных в 1966 и 1967 годах, в отношении окончательного проекта статей о праве международных договоров (A/CONF.39/5 (vol. I)), p. 166.

[173] См. первый доклад Специального докладчика (сноска 2 выше), стр. 161–163, пункты 72–85.

[174] *Ежегодник.., 1982 год*, том II (часть вторая), стр. 42-43, пункт 13 общего комментария к разделу 2.

[175] См. первый доклад Специального докладчика (сноска 2 выше), стр. 163, пункты 87–88.

[176] См. пункт 72 выше.

[177] См. пункты 106–107 выше.

[178] Особенно в отношении Международных пактов о правах человека; см. пункт 103 и сноску 149 выше.

просам, она, не колеблясь, отступила от общего режима[179].

### 3. Общая применимость правового режима оговорок

112. Этот аргумент хорошо знаком. Как бы он ни был сформулирован, смысл его сводится к тому, что, учитывая важность нормативных договоров для международного сообщества в целом, оговорки к таким документам должны исключаться или, по меньшей мере, не приветствоваться, тогда как "гибкая система" Венских конвенций 1969 и 1986 годов неоправданно облегчает их формулирование и усиливает их последствия.

113. Однако в хорошей доктрине, бесспорно, проводится разграничение между двумя самостоятельными проблемами, даже если они взаимосвязаны: весьма общей проблемой того, целесообразно ли допускать оговорки к таким документам, и более техническим вопросом определения того, снимает ли "Венский режим" различные высказанные замечания. Однако ответ на первый вопрос не может быть объективным и зависит в большей степени от политических, и даже a priori идеологических взглядов, нежели от чисто юридических соображений, хотя они позволяют занять четкую позицию по второму вопросу. И по сути эти два вопроса можно рассматривать раздельно.

#### a) *Бесплодная полемика: целесообразность оговорок к нормативным договорам*

114. Суть полемики четко проявляется в противостоянии между большинством и заявившими противоположное мнение судьями по делу *Reservations to the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide*. Мнение большинства заключалось в следующем:

> Объект и цель Конвенции о геноциде предполагают, что и Генеральная Ассамблея, и государства, проголосовавшие за Конвенцию, стремились к тому, чтобы в ней участвовало как можно большее число государств. Полное исключение из круга участников Конвенции одного или нескольких государств не только ограничило бы сферу ее применения, но также нанесло бы ущерб авторитету принципов морали и гуманизма, лежащих в ее основе[180].

Мнение же оказавшихся в меньшинстве судей сводилось к следующему:

> Не следует... прежде всего стремиться обеспечить универсальность любой ценой. Делом первостепенной важности является то, чтобы добиться принятия общих обязательств в согласии с государствами, мыслящими в том же направлении, в целях достижения высокой цели для всего человечества; ...в интересах международного сообщества лучше бы было отказаться от участия в Конвенции какого-либо государства, которое настаивает, несмотря на возражения, на изменении условий Конвенции, чем позволять ему стать участником против воли государства или государств, которые твердо и безусловно приняли на себя все обязательства по Конвенции[181].

> Эти ["многосторонние и имеющие особый характер"[182]] конвенции по самой своей природе и тому, как они составлены, представляют собой неделимое целое. В этой связи они не могут быть объектом оговорок, поскольку это противоречило бы их цели, заключающейся в удовлетворении общего интереса и социального интереса"[183].

115. По поводу такого примечательного несовпадения точек зрения можно сделать три замечания:

*a*) с самого начала спора оно возникает по поводу классического договора по правам человека, который как таковой попадает в категорию нормативных договоров, – как раз ту категорию, по поводу которой недавно вновь разгорелись дебаты[184];

*b*) оба "лагеря" исходят из одного и того же (достижение целей Конвенции в интересах всего человечества), а приходят к противоположным выводам (оговорки к Конвенции допустимы/недопустимы);

*c*) все это было сказано в 1951 году; последовавший за этим диалог глухих продолжался непрерывно в течение 45 лет, причем стороны своих позиций по существу не меняли.

116. Поскольку у этой полемики нет конца, достаточно будет лишь отметить бесспорные факты[185].

117. Оговорки к "нормативным" договорам имели бы пагубные последствия по следующим причинам:

*a*) если их допустить, это бы было равносильно поощрению возможности принятия договора частично[186]; и

*b*) менее тщательная формулировка, поскольку стороны по сути могут позднее изменять свои обязательства[187];

*c*) накопление оговорок в конечном счете лишает эти договоры существа применительно к государству, заявившему оговорку[188]; и

*d*) и, в любом случае, наносит ущерб их квазизаконодательной функции и единообразию в их осуществлении[189].

---

[179] Статья 20, пункты 2–3, Венских конвенций 1969 и 1986 годов.

[180] *Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1951*, p. 24 (см. сноску 47 выше).

[181] Ibid., общее мнение с выражением несогласия судей Герреро, сэра Арнольда МакНэра, Рида и Хсу Мо, стр. 47 англ. текста.

[182] Ibid., мнение с выражением несогласия судьи Альвареса, стр. 51 англ. текста.

[183] Ibid., стр. 53 англ. текста.

[184] См. пункты 56–62 выше.

[185] С учетом более технических аспектов обсуждения, см. пункты 126–162 ниже.

[186] Fitzmaurice, “Reservations to multilateral conventions”, pp. 17 and 19–20.

[187] Ibid., p. 19.

[188] См. Schabas, “Reservations to human rights treaties …”, p. 41.

118. Более конкретно, в области договоров по правам человека,

*a*) существует противоречие между двумя выражениями – "оговорки" и "права человека". Трудно представить себе, каким образом государство, признавшее для себя обязательным договор в этой области, не приняло бы всех мер к тому, чтобы выполнить все свои обязательства и "подстраховать себя оговоркой"[190];

*b*) в принципе "желательно, чтобы государства приняли весь комплекс обязательств, поскольку нормы в области прав человека являются юридическим выражение основных прав, которыми каждый как человек имеет право пользоваться"[191];

*c*) ратификация договора, снабженная рядом оговорок, могла бы дать возможность заявляющему оговорки государству улучшить без особых расходов свой международный "имидж", по сути не принимая на себя никаких обременительных обязательств[192].

119. Аргументы в пользу обратного сводятся к следующему:

*a*) оговорки представляют собой "необходимое зло"[193], являющееся следствием нынешнего состояния международного сообщества; они

не поддаются этической оценке; они отражают одно обстоятельство: наличие меньшинства, интересы которого должны так же уважаться, как и интересы большинства[194];

*b*) в более позитивном смысле они представляют собой "важное условие жизни, динамизма" данной конвенционной формы[195], содействующее развитию международного права в этой области[196];

*c*) они "содействуют заключению многосторонних конвенций"[197];

*d*) они позволяют большому числу государств стать участниками договоров[198];

*e*) поскольку, в конечном счете, частичное участие лучше, чем неучастие вообще[199].

120. Еще большее значение эти соображения имеют в области прав человека:

*a*) возможность заявлять оговорки может способствовать тому, чтобы государства, которые считают, что им сложно будет гарантировать все права по [таким договорам], тем не менее, принимали на себя бóльшую часть обязательств по этому документу[200];

*b*) в самом деле, можно бы было утверждать, что в отношении договоров по правам человека, которые затрагивают такие области, которым государство уделяет особое внимание, определенная степень гибкости особенно важна...[201];

*c*) особенно когда в положениях конвенции предусмотрен механизм контроля, который обеспечивает динамичное толкование документа[202];

*d*) заявление оговорок было бы доказательством того, что государства серьезно относятся к своим договорным обязательствам; и

*e*) предоставляет им возможность согласовать национальное право с требованиями конвенции, обязывая их в то же время соблюдать наиболее важные положения;

*f*) особенно потому, что осуществление договоров по правам человека требует времени[203]; и

---

[189] См. в области охраны окружающей среды Stewart, “Enforcement problems in the Endangered Species Convention: reservations regarding the reservation clauses”, pp. 438, и, хотя косвенно, в области разоружения, Boniface, *Les sources du désarmement*, p. 68.

[190] Imbert, “Reservations and human rights conventions”, p. 28; см. также Coccia, loc. cit., p. 16; оба автора поддерживают это мнение, однако на авторство не претендуют. См. также позицию г-на Робинсона во время обсуждения первого доклада Специального докладчика (*Ежегодник.., 1995 год*, том I, 2402-е заседание, стр. 201–204).

[191] A/50/40 (сноска 87 выше), том I, приложение V, пункт 4.

[192] См. Anand, “Reservations to multilateral conventions”, pp. 84–91; Imbert, op. cit., p. 249; и Schabas, “Reservations to human rights treaties …”, p. 41.

[193] *Yearbook ... 1965*, vol. I, 797th meeting, заявление г-на Аго, стр. 151 англ. текста.

[194] *Ежегодник.., 1975 год*, том II, документ A/CN.4.285, четвертый доклад по вопросу о договорах, заключаемых между государствами и международными организациями или между двумя или более международными организациями, подготовленный Специальным докладчиком г-ном Рейтером, стр. 42, пункт 3 общего комментария по разделу 2.

[195] Imbert, op. cit., p. 463.

[196] Ibid., p. 464.

[197] *I.C.J. Reports 1951* (сноска 47 выше) p. 22. См. также позицию г-на Рао во время обсуждения первого доклада Специального докладчика (*Ежегодник.., 1995 год*, том I, 2404-е заседание, стр. 218–219, пункты 42–50).

[198] См., например, Lachs, “Le développement et les fonctions des traités multilatéraux”, *Recueil des cours ... 1957-II*, p. 311. См. также мнения, высказанные при обсуждении первого доклада Специального докладчика г-ном Вильяграном Крамером (*Ежегодник.., 1995 год*, том I, 2403-е заседание, стр. 209–210), и г-ном Эларабы ("В определенном смысле оговорки – это цена, которую приходиться платить за широкое участие", там же 2404-е заседание, стр. 217, пункт 35), и в области окружающей среды, Stewart, loc. cit., p. 436.

[199] Это то, что сэр Джеральд Фитцморис, выражаясь весьма критически, назвал "доктриной полбатона" (“Reservations to multilateral conventions”, p. 17): “… "что в любом случае иметь полбатона лучше, чем не иметь хлеба вообще (особенно в плане нормотворческой деятельности применительно к конвенции социального и гуманитарного содержания), лучше, чтобы государства становились участниками, даже если они не могут (или не хотят) выполнять определенные обязательства, и чтобы они были связаны хотя бы какими-то обязательствами по конвенции, даже если они снимают с себя ответственность за оставшуюся часть" (ibid. p. 11). Аналогичные примеры см. De Visscher, *Théories et réalités en droit international public*, pp. 292–293, и Imbert, op. cit., pp. 372 and 438.

[200] См. сноску 191 выше.

[201] Redgwell, loc. cit., p. 279; см. также Imbert, “Reservations and human rights conventions”, p. 30. Гигрич демонстрирует, каким образом "kultureller Relativismus" (культурный релятивизм) часто приводится как довод в области прав человека (“Reservations to human rights agreements: admissibility, validity, and review powers of treaty bodies—a constitutional approach”). См. также позицию г-на Рао в ходе обсуждения первого доклада Специального докладчика (сноска 197 выше).

[202] Imbert, “Reservations and human rights conventions”.

*g*) требует больше ресурсов, особенно финансовых, чем это может показаться на первый взгляд[204].

121. Аналогичным образом можно утверждать, что полезность оговорок в области прав человека конкретно доказывается тем обстоятельством, что лишь весьма незначительное число конвенций, заключенных в этой области, не допускает оговорок[205] и что такая возможность предусмотрена даже в том случае, когда договор заключается между небольшим числом государств[206]. Очевидно также и то, что периодические призывы снять оговорки к договорам по правам человека практически не получают должного ответа[207], что, как представляется, свидетельствует о полезности оговорок в этой области.

122. Те же авторы полагают, что фактически сфера применения оговорок к нормативным договорам, включая договоры в области прав человека, ограничена[208], а эта точка зрения оспаривается доктриной, сторонники которой выступают против оговорок[209]. В данном случае подход к проблеме опять же зависит от оценки, а это лишь подтверждает, что не может быть объективного ответа на вопрос о том, перевешивают ли недостатки оговорок их достоинства или наоборот.

123. "Истина", по всей видимости, лежит где-то посередине; все зависит от обстоятельств и цели конкретных положений. Однако не возникает особых проблем, если оставить этот вопрос без ответа; действительно статья 19 Венских конвенций 1969 и 1986 годов устанавливает принципиальное право формулировать оговорки; однако, как и все нормы, регулирующие оговорки (и как подавляющее большинство других норм) и содержащиеся в этих конвенциях, эта норма является факультативной и остаточной и участники переговоров могут от нее отказаться, если сочтут это необходимым. Если они сочтут, что оговорки к договору заявлены быть не могут, им нужно лишь включить положения, прямо их исключающие, что как раз и предусмотрено в статье 19 *a*.

124. Между тем примечательно то, что подобные положения чрезвычайно редки в нормативных договорах по правам человека[210] и не менее редки в договорах в области разоружения[211].

125. Такая редкость положений, запрещающих оговорки, по всей видимости, объясняется общеправовым режимом, который закреплен в Венских конвенциях 1969 и 1986 годов и применяется ввиду того, что в этих договорах зачастую отсутствуют положения об оговорках[212]. Еще одно поразительное явление, как представляется, prima facie, заставляет сделать тот же вывод: чрезвычайное разнообразие положений об оговорках в нормативных договорах. Хотя, как может показаться, эти договоры в силу своего характера предполагают наличие режима оговорок, отличающегося от режима, применимого к другим видам договоров, можно также предполагать, что стороны используют эту систему, если не регулярно, то во всяком случае часто. Однако этого не происходит. В тех договорах, где имеются положения об оговорках, включая договоры по правам человека, они отличаются большим разнообразием[213]. Эти проявления "приемлемости" "Венского режима" подтверждаются, если обратить внимание на особое отношение к этому режиму в договорах по правам человека.

### b) *Адаптация "Венского режима" к особенностям многосторонних нормативных договоров*

126. По мнению Специального докладчика, настоящий правовой вопрос в данном случае заключается не в том, целесообразно ли разрешать оговорки к многосторонним нормативным договорам, а в том, могут ли нормы, закрепленные в Венских конвенциях 1969 и 1986 годов, в случае, когда договаривающиеся стороны не устанавливают правовой режим оговорок, адаптироваться к любому виду договоров, включая нормативные договоры, в том числе в области прав человека.

127. По правде говоря, вряд ли можно спорить с тем, что ответ на этот вопрос должен быть положительным. Если же кто-то и будет спорить, то не потому, что оговорки есть нечто "хорошее" или "плохое" вообще или

---

[203] См. McBride, loc. cit.. См. также позицию г-на Рао в ходе обсуждения первого доклада Специального докладчика (сноска 197 выше).

[204] См. McBride, loc. cit.

[205] См. пункт 124 ниже.

[206] Как в случае Совета Европы; см. статью 64 Европейской конвенции о правах человека (“Reservations and human rights conventions”, p. 38).

[207] См. Parliamentary Assembly of the Council of Europe, “Reply to recommendation 1223 (1993) on reservations made by member states to Council of Europe conventions” (Doc. 7031, 21 February 1994); см. также Clark, “The Vienna Convention reservations regime and the Convention on Discrimination against Women”, p. 288.

[208] См. Coccia, loc. cit., p. 34; Gamble, Jr., loc. cit., pp. 372–394, passim; Imbert, op. cit., pp. 347 et seq., и “Reservations to human rights conventions”, p. 31; Shelton, “State practice on reservations to human rights treaties”, pp. 225–227; Schmidt, “Reservations to United Nations human rights treaties: the case of the two Covenants”; и Sinclair, *The Vienna Convention on the Law of Treaties*, p. 77.

[209] См. Schabas, “Reservations to human rights treaties …”, pp. 42 and 64; см. также замечания Комитета по правам человека, Комитета по ликвидации дискриминации в отношении женщин и председателей органов, созданных в силу договоров по правам человека (см. пункт 59 выше).

[210] См., однако, примеры в Дополнительной конвенции об упразднении рабства, работорговли и институтов и обычаев, сходных с рабством (статья 9), Конвенции по борьбе с дискриминацией в области образования (статья 9), Протоколе 6 об отмене смертной казни к Европейской конвенции о правах человека (статья 4) или Европейской конвенции против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания (статья 21); все эти документы запрещают делать оговорки к их положениям.

[211] См., однако, статью XXII Конвенции о запрещении разработки, производства, накопления и применения химического оружия и о его уничтожении. Чаще положения, запрещающие оговорки, встречаются в области защиты окружающей среды; см. Протокол к Договору об Антарктике, касающийся охраны окружающей среды (статья 24), Рамочную конвенцию Организации Объединенных Наций об изменении климата (статья 24) и Конвенцию о биологическом разнообразии (статья 37); все эти документы исключают оговорки.

[212] См. пункт 134 ниже.

[213] По этому вопросу см. Imbert, op. cit., pp. 193–196, и Schabas, “Invalid reservations to the International Covenant on Civil and Political Rights: is the United States still a party?”, p. 286.

для нормативных договоров или для прав человека, а потому, что нормы, применимые к ним в соответствии с Венскими конвенциями 1969 и 1986 годов, устанавливают надлежащий баланс между тем, что беспокоит "сторонников" оговорок, и тем, что беспокоит их противников, и дают разумный ответ на их соответствующие аргументы, в отношении которых более нет нужды занимать определенную позицию.

128. Общее и единообразное применение правового режима оговорок, установленного в Венских конвенциях 1969 и 1986 годов, связано с особенностями этого режима, которому его авторы пытались придать гибкий и приспосабливаемый характер именно для того, чтобы он мог применяться ко всем ситуациям, и эта система действительно адаптируется к особенностям общих многосторонних нормативных договоров, включая требования конвенций по правам человека.

i) *Гибкость и применимость "Венского режима"*

129. Уникальный характер режима оговорок к договорам является следствием его основных особенностей, которые позволяют ему удовлетворять конкретные потребности всех видов договоров и смежных документов. Его гибкость гарантирует его применимость.

130. Система единогласия, которая была принята по крайней мере на универсальном уровне, до появления консультативного заключения МС относительно *Оговорок к Конвенции о предупреждении преступления геноцида и наказании за него*[214], была обременительной и жесткой. Именно ее жесткость заставила сделать выбор в пользу панамериканской системы, получившей широкое распространение после 1951 года. Суд по поводу упомянутой выше Конвенции отметил следующее:

Широкое участие в конвенциях этого вида уже повлекло за собой бóльшую *гибкость* в международной практике в области международных конвенций. Более широкое использование оговорок, весьма терпимое отношение к молчаливому согласию с оговорками, наличие практики, в соответствии с которой автор оговорок, отвергнутых некоторыми договаривающимися сторонами, тем не менее должен считаться стороной конвенции в отношениях с теми договаривающимися сторонами, которые приняли оговорки, – все эти факторы являются проявлением необходимости установления нового *гибкого* режима в области многосторонних конвенций*[215].

131. "Гибкость" [souplesse] – это ключевое слово нового правового режима оговорок, который постепенно заменит старый режим и будет закреплен в Венских конвенциях.

132. Первый доклад сэра Хамфри Валдока 1962 года, в котором Комиссия впервые отходит от старого режима оговорок, содержит пространный призыв, весьма красноречивый и полный, в пользу "так называемой гибкой системы", при которой, "как и при системе единогласия, насущные интересы каждого отдельного государства в значительной степени охраняются..."[216]. Специальный докладчик подчеркивает в нем то обстоятельство, что предлагаемые им нормы, основанные главным образом на нормах Венских конвенций 1969 и 1986 годов, в значительной мере будут способствовать достижению универсальности договоров, оказывая лишь минимальное воздействие как на целостность текста договора, так и на принцип согласия[217].

133. К числу основных элементов, позволяющих достичь этот результат, относятся следующие:

*a*) Допустимость оговорок должна рассматриваться в свете объекта и цели договора[218]; эта фундаментальная норма сама по себе делает ненужным изменение режима оговорок в плане объекта договора, поскольку объект учитывается в самой формулировке базовой нормы;

*b*) Свобода согласия других договаривающихся сторон в полной мере сохраняется, поскольку они могут изменять объем оговорок по своему усмотрению, практически без ограничений, через механизм принятия и заявления возражений[219];

*c*) "Право формулировать оговорки, установленное Венскими конвенциями, не является остаточным по своему характеру: каждый договор может ограничить эту свободу, и в частности запретить любые или определенные оговорки"[220]; он может также установить свой собственный режим допустимости оговорок и наблюдения за ними. В этой связи венские нормы просто представляют собой защитное средство, которое участники переговоров по своему усмотрению могут отклонять или изменять, особенно если они сочтут это целесообразным ввиду характера или объекта договора.

134. Кроме того, не последнюю роль играет то, что, несмотря на данную возможность, многие договоры не содержат положений об оговорках, а лишь косвенно ссылаются на режим, установленный Венскими конвенциями 1969 и 1986 года.

Такое молчание имеет совсем не то значение, чем раньше: оно уже не представляет собой сугубо следствие необходимости не причинять ущерб компромиссу или неспособности государств договориться по общему тексту; оно по существу соответствует стремлению большинства из них подчинить оговорки "гибкой" системе, разработанной Организацией Объединенных Наций. Таким образом, молчание договора становится результатом позитивного выбора[221]; остаточные нормы превращаются в этой связи в обычное право, намеренно выбранное сторонами[222].

135. В равной степени не последнюю роль играет и то, что подобный вариант косвенной, а иногда и прямой[223]

---

[214] *I.C.J. Reports 1951*, p. 15.

[215] Ibid., pp. 21–22.

[216] *Yearbook ... 1962*, vol. II (document A/CN.4/144), p. 64. См. также первый доклад Специального докладчика (сноска 2 выше), стр. 12–13, пункт 36.

[217] *Yearbook ... 1962*, pp. 64–65.

[218] См. статью 19 *c* Венских конвенций 1969 и 1986 годов.

[219] См. статью 20, пункт 3–5, 21–22. См. первый доклад Специального докладчика (сноска 2 выше), стр. 159, пункт 61.

[220] Reuter, op. cit.; см. также пункт 26 и другие ссылки, упомянутые в сноске 44 выше.

[221] Imbert, op. cit., pp. 226–227.

[222] Ibid p. 226.

[223] См. сноски 18 и 19 выше.

ссылки используется в ряде общих многосторонних нормативных договоров, в том числе в области прав человека. Это, по всей видимости, означает, что "Венский режим" соответствует особенностям, которые обычно свойственны договорам этого вида.

ii) *"Венский режим" соответствует особенностям нормативных договоров*

136. Возражения против "гибкого" режима панамериканского происхождения[224], использованного в Венских конвенциях 1969 и 1986 годов, были убедительно и талантливо изложены в развернутой статье сэра Джеральда Фитцмориса, опубликованной в 1953 году. В этой статье он подчеркнул, в частности, недостатки режима, которые проявятся в случае оговорок к "нормативным" договорам[225]. С тех пор эти аргументы неоднократно повторялись; главным образом они вращаются вокруг трех идей: панамериканский или венский режим[226] не может быть приспособлен к этому виду договоров, и особенно к договорам по правам человека, поскольку:

*a*) он нанес бы ущерб изложенным в них нормам, а их единообразное осуществление чрезвычайно важно для договаривающихся государств;

*b*) он был бы несовместим с отсутствием взаимности в обязательствах, принимаемых сторонами по таким документам; и

*c*) он не мог бы обеспечить равенства между сторонами.

a. *Проблемы, связанные с "целостностью" нормативных договоров*

137. Неоспоримо то, что "Венский режим" не гарантирует абсолютную целостность договоров. К тому же сама концепция оговорок несовместима с таким понятием целостности[227]; по своей сути оговорка "направлена на то, чтобы исключить или изменить юридическое действие определенных положений договора"[228]. До сих пор единственным способом полного сохранения этой целостности был запрет на оговорки вообще; а это, как мы не устаем повторять, полностью совместимо с Венскими конвенциями 1969 и 1986 годов[229].

138. Бесспорно то, что, когда договор молчит, закрепленные в Венских конвенциях 1969 и 1986 годов нормы, не снимая полностью озабоченности сторонников абсолютной целостности нормативных договоров, во всяком случае гарантируют сохранение существа договора.

139. Статья 19 *c* действительно запрещает формулирование оговорок, которые несовместимы "с объектом и целью договора", что означает, что договор ни в коем случае не может быть ослаблен оговоркой, вопреки опасениям, которые периодически высказывают сторонники ограничительной школы[230]. А это может привести к запрету любых оговорок, поскольку вполне можно предположить, что договор по весьма конкретной теме может иметь небольшое число положений, которые образуют неделимое целое. Однако подобная ситуация является, по всей видимости, исключением, вероятно в силу того, что "чисто нормативные" договоры сами представляют редкость[231].

140. Таково, однако, обоснование, представленное представителем МОТ г-ном С. В. Дженксом в его заявлении от 1 апреля 1968 года на Конференции Организации Объединенных Наций 1986 года о праве международных договоров в поддержку традиционного запрета в отношении любых оговорок к международным конвенциям в области труда[232]. По его мнению, практика МОТ в отношении оговорок основана на закрепленном в статье 16 принципе[233], согласно которому оговорки, несовместимые с объектом и целью договора, не допускаются. Оговорки к международным конвенциям в области труда несовместимы с объектом и целью этих конвенций[234]. В действительности, подобное объяснение представляется несколько искусственным, поскольку, видимо, удобнее было бы считать, что в данном конкретном случае запрет на оговорки основан на практике, которая, весьма вероятно, приобрела значение обычая ввиду, скорее, трехсторонней структуры МОТ, а не объекта и цели договора[235].

141. Обязательство государства, заявившего оговорки, соблюдать их не является единственной правовой гарантией от ослабления договора, нормативного или не-

---

[224] Это происхождение было справедливо подчеркнуто г-ном Барбосой во время обсуждения первого доклада Специального докладчика (*Ежегодник.., 1995 год*, том I, 2404-е заседание, стр. 215–216).

[225] Fitzmaurice, “Reservations …”, в частности стр. 15–22 англ. текста.

[226] На самом деле, эти два режима несколько отличаются друг от друга в плане их реализации, однако они идентичны по духу и в этой связи подвергаются одинаковой критике.

[227] Как отметил МС: "К тому же, как представляется, концепция абсолютной целостности конвенции не превратилась в норму международного права". (См. advisory opinion, *I.C.J. Reports 1951*, p. 24).

[228] Статья 2, пункт 1 *d* Венских конвенций 1969 и 1986 годов.

[229] См. пункт 133 выше.

[230] См. пункт 117 выше.

[231] См. пункт 85 выше.

[232] На которые г-н Разафиндраламбо обратил внимание в ходе обсуждения первого доклада Специального докладчика (*Ежегодник.., 1995 год*, том I, 2402-е заседание, стр. 199–201).

[233] Ставшей статьей 19 Конвенции.

[234] Текст этого заявления был передан Специальному докладчику юрисконсультом МОТ. Краткое изложение заявления см. *Official Records of the United Nations Conference on the Law of Treaties …* (сноска 167 выше), 7th meeting, p. 37, para. 11.

[235] В том же заявлении представитель МОТ добавляет, что процедурные механизмы в отношении оговорок, закрепленные в проекте статей, абсолютно неприменимы к МОТ ввиду его трехстороннего характера как организации, в которой, используя формулировки ее Устава, "представители предпринимателей и трудящихся" имеют "такой же статус, что и правительство". См. также League of Nations, *International Labour Conference – third session (Geneva, 1921)*, vol. II, third part (Appendices and Index), Appendix XVIII – Report of the Director presented to the Conference, p. 1046, и Memorandum by the ILO Director dated 15 June 1927 (сноска 126 выше).

нормативного, достигаемого путем оговорок. В самом деле, не приходится сомневаться в том, что положения в отношении императивных норм общего международного права (jus cogens) не могут быть объектом оговорок. В замечании общего порядка № 24 Комитета по правам человека этот запрет связывается с запретом наносить ущерб объекту и цели договора: "Оговорки, нарушающие императивные нормы, несовместимы с объектом и целями Пакта"[236]. Данная формулировка небесспорна[237], и в любом случае ее нельзя использовать в качестве обобщения: вполне можно предположить, что в каком-либо договоре содержится весьма косвенная ссылка на норму jus cogens, при том что сама эта норма никак не связана с объектом и целью договора. Оговорка к такому положению все же будет недопустима, поскольку невозможно представить себе, чтобы какое-либо государство использовало оговорку к положению договора, с тем чтобы не соблюдать норму, которую оно в любом случае обязано соблюдать как "норму, отклонение от которой недопустимо"[238].

142. Независимо от основания, эта норма не становится менее определенной и имеет конкретные последствия в области прав человека. Не вызывает сомнения то, что некоторые нормы, направленные на охрану прав человека, носят императивный характер; Комиссия представила два таких примера в комментариях к проекту статьи 50 (ставшей статьей 53 Венской конвенции 1969 года) в своем докладе за 1966 год: запрещение геноцида и рабства[239]. Однако это распространяется не на все нормы, направленные на защиту прав человека[240], и выявить эти нормы весьма непросто. В этом, впрочем, заключается основной недостаток понятия jus cogens. Как бы там ни было, сам принцип обсуждению не подлежит: императивные положения договоров не могут быть объектом оговорок и это в совокупности с нормой о соблюдении объекта и цели договора создает дополнительную гарантию целостности нормативных конвенций, особенно в области прав человека.

143. Есть ли смысл идти дальше и изучать вопрос о том, что оговорки к договорам, закрепляющим нормы международного обычного права, во всех случаях недопустимы? Комитет по правам человека подтвердил это обстоятельство, опираясь на особые характеристики договоров по правам человека:

Хотя договоры, которые представляют собой обычный обмен обязательствами между государствами, позволяют государствам резервировать в отношениях между собой применение норм общего международного права, дело обстоит иным образом в договорах о правах человека, которые служат на благо людей, находящихся под юрисдикцией этих государств[241].

144. Этот тезис prima facie представляется спорным.

145. Конечно, если провести более глубокий анализ[242], то можно бы было согласиться с Комитетом по правам человека в том, что оговорки к обычным нормам не исключаются a priori: такие нормы связывают государства независимо от выражения их согласия на договорную норму; однако, в отличие от случая императивных норм, государства могут отступать от обычных норм по соглашению между собой. К тому же не следует забывать о таком явлении, как "persistent objector": сторона, которая, по сути, может отказываться применять норму, которая в соответствии с общим международным правом не может быть ей противопоставлена. Как отметило Соединенное Королевство в своих комментариях по замечанию общего порядка № 24, необходимо провести четкое разграничение "между решением не принимать на себя договорных обязательств и попыткой поставить себя вне обычного нормы международного права"[243]. Однако, если этот довод верен, то невозможно понять, почему он также не может быть применен к оговоркам к договорам по правам человека.

146. В порядке оправдания Комитет по правам человека ограничивается замечанием о том, что эти документы направлены на защиту прав отдельных лиц. Здесь речь идет о простом принципиальном вопросе: имплицитно Комитет исходит из того, что договоры по правам человека носят законодательный характер, не только в материальном смысле – с чем, с некоторыми оговорками, можно было бы согласиться,[244]- но и в формальном смысле, что неприемлемо, поскольку представляет собой весьма сомнительную смесь.

147. Используя такую посылку, Комитет забывает о том, что эти документы, хотя и направлены на защиту отдельных лиц, все же представляют собой договоры: действительно они заключаются непосредственно в пользу отдельных лиц, однако лишь потому и после того, как государства заявили о своем согласии на обязательность этих договоров. Источником прав индивидуума является согласие государства на обязательность таких документов. Оговорки же неотделимы от такого согласия, и, по мнению Специального докладчика, невозможно изменить порядок следования факторов на обратный заявлением, как это делает Комитет, о том, что норма в принципе существует и она обязательна для государства, хотя бы на основании договора, если государство не дало на это своего согласия. Если, как заяв-

[236] A/50/40 (сноска 87 выше), том I, приложение V, пункт 8.

[237] См. сомнения, высказанные в этой связи Соединенными Штатами Америки в их комментариях (сноска 88 выше) к замечанию общего характера № 24 (52) (A/50/40).

[238] Статья 53 Венских конвенций 1969 и 1986 годов.

[239] *Yearbook ... 1966*, vol. II, p. 248.

[240] См., например, Coccia, loc. cit., p. 17; McBride, loc. cit.; Schabas, “Reservations to human rights treaties …”, pp. 49–50; см. также сомнения, высказанные в работе Suy, “Droits des traités et droits de l’homme”, pp. 935–939.

[241] *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи…* (сноска 87 выше), пункт 8. В своих замечаниях Франция (см. сноску 88 выше) справедливо отметила, что "пункт 8 замечания общего характера № 24 (52) составлен таким образом, чтобы увязать две различных правовых концепции – «императивные нормы» и нормы международного «обычного» права".

[242] См. пункт 74 выше.

[242] См. пункт 74 выше.

[243] A/50/40 (сноска 88 выше), стр. 135, пункт 7. (Можно, однако, усомниться в подлинных мотивах того, что заставляет государства вести себя подобным образом.)

[244] См. пункт 85 выше.

ляет Комитет, государства могут "заявлять в отношениях между собой оговорки по поводу применения норм общего международного права", нет правовых оснований для того, чтобы применительно к договорам по правам человека ситуация складывалась как-то иначе; в любом случае Комитет никаких таких оснований не приводит.

b. *Проблемы, связанные с "невзаимностью" обязательств*

148. По сути, этот несколько маргинальный вопрос о том, могут ли делаться оговорки к договорным положениям, закрепляющим нормы обычного права, связан с другим, более широким, вопросом о том, не является ли "Венский режим" несовместимым с невзаимностью, являющейся одной из важнейших характеристик договоров по правам человека и нормативных договоров вообще.

149. Как было недавно отмечено,

В отличие от большинства многосторонних договоров, соглашения по правам человека устанавливают не сеть двусторонних правоотношений между государствами-участниками, а объективный режим защиты ценностей, которые они все признают. В этой связи оговорка, заявленная одним государством, не может иметь взаимного последствия освобождения одного или всех других государств-участников от их обязательств по договорам[245].

150. Эти аргументы в основном верны, однако, если они могут навести на мысль о том, что оговорки к договорам по правам человека должны быть запрещены или разрешены с учетом ограничений[246], что зависит сугубо от решений договаривающихся сторон, они ни в коей мере не позволяют заключить, что общий режим оговорок к таким документам неприменим вообще.

151. Во-первых, по поводу этих заявлений следует сделать несколько замечаний:

*a*) если они верны, то они верны не только в области прав человека, и, хотя здесь невозможно провести четкий количественный анализ, возникает вопрос о том, не входят ли нормативные договоры в самую широкую категорию двусторонних договоров, заключенных до настоящего времени;

*b*) как справедливо считается, договоры по правам человека предполагают, что стороны признают общие ценности, однако вопрос о том, должны ли они непременно признавать все ценности, распространяемые посредством комплексного договора в области прав человека, остается открытым;

*c*) следует также признать, что взаимность не является полностью чуждым понятием для нормативных договоров, включая договоры в области прав человека[247].

152. Тем не менее верно то, что взаимность, бесспорно, в меньшей степени присутствует в договорах по правам человека, чем в других договорах, и что, как отметила Европейская комиссия по правам человека, обязательства, вытекающие из таких договоров,

по сути, носят объективный характер и нацелены скорее на защиту фундаментальных прав отдельных лиц от нарушения со стороны высоких договаривающихся сторон, а не на создание субъективных и взаимных прав для высоких договаривающихся сторон[248].

Или, как отметил Межамериканский суд по правам человека:

При заключении этих договоров по правам человека можно считать, что государства подчиняют себя правопорядку, в рамках которого они ради общего блага принимают на себя различные обязательства не по отношению к другим государствам, а по отношению ко всем лицам, находящимся под их юрисдикцией[249].

153. Во-вторых, крайне сомнительно то, что эта конкретная особенность договоров по правам человека в принципе делает режим оговорок неприменимым.

154. Несомненно, обстоятельства и сам характер положений о "невзаимности", к которым относятся оговорки, приводят к ситуации, когда "функция взаимности механизма оговорок практически утрачивает свой смысл"[250].

Было бы просто абсурдно делать вывод о том, что возражение целого ряда европейских государств по поводу оговорок Соединенных Штатов Америки относительно смертной казни освобождает их от обязательств по статьям 6 и 7 [Международного пакта о гражданских и политических правах] по отношению к Соединенным Штатам Америки, и, делая такое возражение, они, бесспорно, не преследовали такой цели[251].

155. Однако из этого можно заключить, что, когда государство делает оговорку к какому-либо договорному положению, которое должно применяться без взаимности, положения статьи 21, пункт 3 Венских конвенций 1969 и 1986 годов не применяются; и ничего более. Кроме того, то же самое верно и в случае, когда речь идет не о положении, к которому применяется оговорка, а о самой оговорке, которая, по самому своему характеру, не может требовать взаимности[252]. Это относится к оговоркам территориального характера: вряд ли можно

[245] Giegerich, loc. cit., English Summary, p. 780; в частности, см. также Cassese, “A new reservations clause (article 20 of the United Nations Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination)”, p. 268; Clark, loc. cit., p. 296; и Cook, loc. cit., p. 646.

[246] См. пункты 97–105 выше.

[247] См. пункт 85 выше.

[248] Council of Europe, Decision of the Commission as to the admissibility of application No. 788/60 lodged by the Government of the Federal Republic of Austria against the Government of the Republic of Italy (11 January 1961), *Yearbook of the European Convention on Human Rights*, 1961, vol. 4 (The Hague, Martinus Nijhoff, 1962), pp. 116–183, at p. 140, para. 30.

[249] Advisory Opinion OC-2/82 (сноска 82 выше), para. 29.

[250] Higgins, “Human rights: some questions of integrity”, p. 12; см. также “Introduction”, p. xv.

[251] Schabas, “Reservations to human rights treaties …”, p. 65. В этой же связи см. Fitzmaurice, "Reservations to multilateral conventions", pp. 15–16, и Higgins, “Introduction”.

[252] См. на эту тему Imbert, op. cit., p. 258, и весьма разнообразные примеры, приводимые этим автором, стр. 258–260 англ. текста.

предположить, например, чтобы Франция в ответ на оговорку Дании, в соответствии с которой последняя резервирует за собой право не применять договор к Гренландии, приняла решение не применять этот договор к своим собственным заморским департаментам. Кроме того, в самом общем плане принцип взаимности предполагает определенное равенство в позициях сторон, с тем чтобы одно государство могло "ответить" на оговорку другого[253].

156. Однако, если не издать "доктринального указа", взаимность не является имманентной функцией режима оговорок и ни в коей мере не является объектом такого режима[254]. Целостность и универсальность согласуются в договоре путем сохранения его объекта и цели независимо от каких бы то ни было соображений, касающихся взаимности обязательств сторон, и трудно понять, почему взаимность, которую конвенционные нормы устраняют, может быть вновь введена с помощью оговорок.

157. По сути, имеются две возможности:

*a*) либо положение, к которому применяется оговорка, налагает взаимные обязательства, и в этом случае точный баланс прав и обязанностей каждой стороны гарантируется с помощью оговорок, признаний и возражений, и пункт 3 статьи 21 может и должен применяться в полном объеме;

*b*) либо положение является "нормативным" или "объективным" и государства не ожидают взаимности в отношении обязательств, которые они на себя взяли; тогда нет нужды рассуждать относительно возможных нарушений взаимности, которая не является предварительным условием обязательств, взятых на себя сторонами, и положения пункта 3 статьи 21 в данном случае иррелевантны; здесь просто невозможно сказать, что оговорка "установлена *в отношении другой стороны*"*.

158. Это не значит, что режим оговорок, установленный Венскими конвенциями 1969 и 1986 годов, во втором случае не применяется:

*a*) установленные статьей 19 ограничения в отношении свободы формулировать оговорки полностью остаются в силе;

*b*) в соответствии со статьей 20, пункт *b*, возражающее против оговорки государство всегда может отказаться от того, чтобы договор вступал в силу между ним и заявившим оговорку государством;

*c*) и даже если это не так, возражения все равно имеют последствия; в частности, они могут играть значительную роль в толковании договора либо органами, которые договор может учредить[255], либо внешними механизмами по урегулированию споров[256], либо даже национальными судебными органами.

c. *Проблема равенства сторон*

159. Многие авторы связывают так называемые проблемы взаимности с тем обстоятельством, что режим оговорок, установленный Венскими конвенциями 1969 и 1986 годов, якобы нарушает принцип равенства сторон нормативных договоров. Имберт излагает этот тезис следующим образом[257]:

> Такое отсутствие взаимности означает, что оговорки могут нарушить другой фундаментальный принцип – принцип равенства договаривающихся сторон. Государство, не заявившее оговорок, обязано выполнять договор в целом, включая положения, от применения которых государство, заявившее оговорку, отказалось. Таким образом, это последнее государство окажется в привилегированном положении...
>
> Между тем, такое неравенство не может быть компенсировано возражениями к оговоркам, поскольку возражающее государство все равно будет обязано выполнять все свои обязательства, даже если оно откажется быть связанным по отношению к заявившему оговорку государству[258].

160. В своем первом докладе сэр Хамфри Уолдок оспаривал этот аргумент утверждая, что

> не следует придавать слишком большого значения этому вопросу. Поскольку обычно государство, желающее заявить оговорку, будет также иметь гарантии того, что не заявляющее оговорку государство будет обязано выполнять положения договора в силу своих обязательств перед другими государствами[259], даже если заявляющее оговорку государство полностью остается за пределами договора. Вступая в договор с учетом своей оговорки заявляющее оговорку государство по меньшей мере в определенной степени подчиняет себя режиму этого договора. Положение государства, не заявляющего оговорку, никоим образом не усугубляется, если государство, заявившее оговорку, становится стороной договора в ограниченном объеме в силу своей оговорки[260].

Оговорка не создает неравенство, а смягчает его, позволяя ее автору, который без такой оговорки не вошел бы

[253] Ibid.

[254] См. пункт 1 выше.

[255] См. Imbert, “Reservations and human rights conventions” и примеры на стр. 37–38 англ. текста; см. также Clark, loc. cit., p. 318; и Schabas, “Invalid reservations …”, pp. 313–314.

[256] По делу *Loizidou* v. *Turkey* (сноска 81 выше) Европейский суд по правам человека сослался на "последующую реакцию различных договаривающихся сторон на заявление Турции", с тем чтобы заявить, что Турция "не игнорировала правовую ситуацию", созданную заявлениями, которые она считала неправомерными (пункт 95).

[257] Решительным сторонником которого был сэр Джеральд Фитцморис (см. “Reservations to multilateral conventions”, p. 16, и “The law and procedure of the International Court of Justice, 1951–4: treaty interpretation and other treaty points”, pp. 278, 282 and 287).

[258] Imbert, “Reservations and human rights conventions”, p. 34. Комиссия восприняла этот аргумент в *Yearbook ... 1951*, vol. II (сноска 48 выше), в котором она отметила, что в нормативных договорах: "[к]аждое государство соглашается на пределы своей собственной свободы действий при том понимании, что другие государства–участники согласятся на те же ограничения на основе равенства" (стр. 127 и 128 англ. текста, пункт 22).

[259] И, Специальный докладчик мог бы добавить, в силу самого характера договора.

[260] *Yearbook ... 1962*, vol. II, p. 64. Комиссия поддержала этот аргумент (см. ее доклады Генеральной Ассамблее в 1962 году, ibid., p. 179, и в 1966 году, *Yearbook ... 1966*, vol. II, p. 205).

в число договаривающихся сторон, частично взять на себя обязательства по договору[261].

161. После того как оговорка сделана[262], статья 19 и последующие статьи Венских конвенций 1969 и 1986 годов гарантируют равенство договаривающихся сторон в том смысле, что:

*a*) "оговорка не изменяет положений договора для других участников в их отношениях между собой" (статья 21, пункт 2); и что

*b*) эти другие стороны могут заявить возражения и сделать любые уместные на их взгляд выводы.

Однако в силу пункта 4 статьи 20 возражающее государство может восстановить равенство, которое оно считает нарушенным оговоркой, воспрепятствовав вступлению в силу договора между ним и заявившим оговорку государством. Это ставит оба государства в одинаковое положение, как если бы заявившее оговорку государство выразило согласие на обязательность для себя договора.

162. Кроме того, как аргумент, основанный на утрате равенства сторон, так и аргумент, основанный на невзаимности, трудно уяснить в том смысле, что непонятно, каким образом они могли бы применяться в случае договоров, которые конкретно не основаны на взаимности обязательств сторон, а скорее представляют собой совокупность односторонних обязательств, направленных на достижение тех же целей. Было бы нелогично предлагать, чтобы каждая договаривающаяся сторона давала согласие на обязательность потому, что другие поступят аналогичным образом, поскольку ее обязательство не аналогично обязательствам других сторон[263]. И вовсе не парадоксально то, что именно авторы, которые больше всего настаивают на невзаимном характере нормативных договоров, начиная с документов по правам человека, ссылаются также на отрицательные последствия, которые заявление оговорок имеет для взаимности и равенства: каким образом оговорки могут влиять на взаимность... невзаимных обязательств?

### Вывод: "Венский режим" имеет общее применение

163. Завершая этот анализ необходимо, как представляется, отметить следующее:

*a*) режим оговорок, закрепленный в Венских конвенциях 1969 и 1986 годов, был задуман его авторами как режим, который может и должен применяться ко всем многосторонним договорам, независимо от их объекта[264], за исключением отдельных договоров, заключенных между ограниченным числом сторон, и учредительных документов международных организаций, для которых сделан ряд исключений;

*b*) в силу своей гибкости этот режим подходит к конкретным особенностям нормативных договоров, включая документы по правам человека;[265]

*c*) не обеспечивая абсолютную целостность, которая вряд ли была бы совместима с самим понятием оговорок, он сохраняет их основное содержание и гарантирует, что оно не будет искажено;

*d*) этот вывод не опровергается аргументами относительно нарушения принципов взаимности и равенства сторон; если такое нарушение происходит, то оно вызывается самими оговорками, а не применимыми к ним нормами; кроме того, подобные возражения вряд ли совместимы с самим характером нормативных договоров, которые не основаны на взаимности обязательств, принимаемых на себя сторонами;

*e*) Нет нужды занимать какую-либо позицию в отношении целесообразности разрешения оговорок к нормативным положениям, в том числе касающимся прав человека. Если считается, что они должны быть запрещены, стороны могут с полным правом исключить их или ограничить их по мере необходимости путем включения прямого положения об этом в договор, что вполне совместимо с сугубо остаточной нормой, закрепленной в Венских конвенциях 1969 и 1986 годов.

## C. Осуществление общего режима оговорок (применение "Венского режима" к договорам по правам человека)

164. Текущая полемика по поводу режима оговорок, применимого к договорам по правам человека[266] основана, по всей видимости, по крайней мере частично, на

[261] Кассесе справедливо подчеркивает, что реализация некоторых "коллегиальных" механизмов проверки правомерности оговорок может нанести ущерб равенству (loc. cit., pp. 301-302). Однако здесь речь идет о совершенно иной проблеме, связанной с возможным нарушением равенства *между заявляющими оговорки государствами*, и в любом случае вызываемой не "Венским режимом" (который не носит коллегиального характера), а отклонением от этого режима.

[262] Следует напомнить, что она представляет собой *одностороннее* заявление (статья 2, пункт 1 *d* Венской конвенции 1969 года).

[263] Imbert, op. cit., p. 372.

[264] По выражению г-на Рао, которое он использовал при обсуждении первого доклада, достигается "определенное разнообразие единства" (*Ежегодник.., 1995 год*, том I, 2404-е заседание, стр. 218, пункт 45).

[265] К тому же такую позицию заняло большинство государств, представители которых выступали по этому вопросу в Шестом комитете на пятидесятой сессии Генеральной Ассамблеи; см., в частности, заявление от имени Алжира (*Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятидесятая сессия, Шестой комитет*, 23-е заседание (A/C.6/ 50/SR.23), para. 65), Индии (там же, 24-е заседание (A/C.6/50/SR.24), пункт 43) и Шри-Ланки (там же, пункт 82), подчеркивающие желаемое единство режима оговорок, или Соединенных Штатов (там же, 13-е заседание (A/C.6/ 50/SR.13), пункты 50–53), Пакистана (там же, 18-е заседание (A/C.6/50/SR.18) пункт 62), Испании (там же, 22-е заседание (A/C.6/50/ SR.22), пункт 44), Франции (там же, рпункт 54), Израиля (23-е заседание (A/C.6/50/SR.23), пункт 15), Чешской Республики (там же, пункт 46) или Ливана (там же, 25-е заседание (A/C.6/50/SR.25), para. 20), отвергающие идею особого режима для договоров по правам человека; см. также менее определенные заявления представителей Австралии (там же, 24-е заседание (A/C.6/50/SR.24), пункт 10) и Ямайки (там же, пункты 19 и 21).

[266] См. пункты 56–60 выше.

недоразумении: вопреки тому, что можно было бы вывести на основании некоторых двусмысленных или неуклюжих формул, контрольные органы, созданные согласно документам по правам человека, в принципиальном отношении не оспаривают применимость к этим договорам правил об оговорках, закрепленных в Венских конвенциях 1969 и 1986 годов, и в частности не отрицается то, что, поскольку этот момент не определен в договоре, к оценке их допустимости необходимо подходить с учетом основного критерия – объекта и цели договора. Подлинные проблемы сосредоточены не здесь и обусловлены наличием и объемом контрольных полномочий этих органов в данном отношении.

1. Основной критерий объекта и цели договора

165. Изучение практики государств и международных организаций, а также контрольных органов по осуществлению договоров, в том числе договоров по правам человека, подтверждает то, что режим оговорок, закрепленный в Венских конвенциях 1969 и 1986 годов, не только является общеприменимым, но также и то, что он применяется весьма широко. В частности, оно свидетельствует о том, что критерий объекта и целей договора, закрепленный в статье 19 *c*, применяется в случае молчания договоров – в качестве основного, а в случае наличия положений об оговорках – в качестве вспомогательного критерия.

166. Хотя вынесенное в 1951 году МС консультативное заключение относительно *Оговорок к Конвенции 1948 года о предупреждении преступления геноцида и наказании за него* стало отправной точкой радикальной эволюции режима оговорок на международном уровне[267]. Более того, именно особенности этого договора заставили Суд отойти от бесспорно доминировавшей в то время системы[268] единодушного признания оговорок, и использовать более гибкую систему Панамериканского союза:

*a*) Суд ограничился ответами на сугубо поставленные вопросы, которые касались исключительно Конвенции о геноциде 1948 года: "Поскольку [поставленные Генеральной Ассамблеей] вопросы имели четко определенный объект, ответы, которые должен дать Суд, неизбежно и однозначно ограничены указанной Конвенцией"[269];

*b*) он прямо сослался на особенности этой Конвенции: "Характер многосторонней конвенции, ее объект, положения, способ разработки и принятия – вот те элементы, которые должны приниматься во внимание при оценке, – в случае отсутствия четко выраженного положения по этому вопросу, – возможности формулирования оговорок, а также оценки их правомерности и последствий"[270]; и

*c*) он подчеркнул "сугубо гуманную и просветительскую цель", которую преследовали договаривающиеся государства, и отсутствие у них "личной заинтересованности"[271];

*d*) в заключение Суд заявил, что: "Полное исключение из Конвенции одного или нескольких государств не только ограничило бы сферу ее применения, но и явилось бы посягательством на авторитет принципов морали и гуманности, лежащих в ее основе"[272].

167. Таковы трудности, связанные с оговорками к договору по правам человека, носящего в высшей степени "нормативный" характер, которые находились у истоков определения современного режима. Как отметило Соединенное Королевство в своем комментарии относительно замечания общего характера № 24 Комитета по правам человека, "Именно с учетом особенностей Конвенции о геноциде и в свете желательности возможно более широкого присоединения к ней Суд изложил свой подход к вопросу об оговорках"[273].

168. В этой связи судья Хиггинс отметила следующее:

> Хотя Конвенция о геноциде действительно была "договором по правам человека", Суд в 1951 году занимался вопросом общего разграничения между "договорами-контрактами" и "нормативными договорами". И рассматривал он вопрос о том, будет ли превалировать старое правило о единогласии в отношении оговорок и влияет ли разграничение между контрактным и нормативным характером отношений на этот ответ. *Единственными вопросами*, которые были поставлены перед Судом, касались правовых последствий для отношений между ратифицирующими государствами оговорки, к которым были высказаны возражения (и иногда одна часть государств заявляла эти возражения, а другая – нет).
>
> В отношении четко поставленных вопросов Суд выступил за "гибкий" подход, а не за правило единогласия; и в этой связи он не усмотрел никакого различия между договорами-контрактами и нормативными договорами.

Однако, продолжает она,

> это не дает ответа на совершенно иной вопрос: в ситуации, когда применительно к договору по правам человека наблюдательному органу были присвоены определенные функции, не предполагается ли, с учетом функций этого органа и применения принципов статьи 19(3) Венской конвенции, что не договаривающиеся государства, а договорный орган должен решать вопрос о том, совместима ли оговорка с объектами и целью договора?[274]

169. Этот вопрос действительно носит совершенно иной характер и подробнее будет рассмотрен ниже[275].

---

[267] См. Zemanek, “Some unresolved questions concerning reservations in the Vienna Convention on the Law of Treaties”, pp. 323–336.

[268] Как об этом убедительно свидетельствует совместное особое мнение, приведенное выше (сноска 137), *I.C.J. Reports 1951*, pp. 32–42.

[269] Ibid. p. 20; см. также постановляющую часть, стр. 29–30 англ. текста. Во многих выступлениях в Суде этот момент был подчеркнут; в частности, это касается письменного представления Соединенных Штатов Америки (*I.C.J Pleadings, Reservations to the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide*, pp. 33 and 42–47); это тем более следует отметить потому, что данная страна в то время использовала правило единодушного согласия при осуществлении своих функций государства-депозитария (см. Imbert, op. cit., p. 61, footnote 98).

[270] *I.C.J. Reports 1951*, p. 22 и 23.

[271] Ibid., p. 23; см. также пункт 114 выше.

[272] Ibid., p. 24.

[273] A/50/40 (сноска 88 выше), стр. 134, para. 4.

[274] Higgins, “Introduction”, p. xix.

[275] См. пункт 2 выше и, в частности, пункт 178 ниже.

Однако в отношении рассматриваемой здесь проблемы можно констатировать, что г-жа Хиггинс признает то, что из консультативного заключения 1951 года можно заключить, что МС не признал различия между "договорами-контрактами" и "нормативными договорами" применительно к осуществлению режима оговорок, и она полагает, что замечание общего порядка № 24, в подготовке которого она приняла решающее участие[276], не отвергает этого вывода.

170. Кстати, весьма примечательно то, что сам Комитет по правам человека в этом замечании общего порядка выразил мнение, что в ситуации молчания Международного пакта о гражданских и политических правах "вопрос об оговорках регулируется международным правом"[277], и для его определения прямо сослался на пункт 3 статьи 19 Венской конвенции 1969 года. По сути он действует так, как будто бы видит в этом лишь "полезные ориентиры"[278], однако Комитет тут же в сноске добавляет:

Хотя Венская конвенция о праве договоров была заключена в 1969 году и вступила в силу в 1980 году, т.е. после вступления в силу Пакта, ее положения отражают общее международное право по этому вопросу, которое уже было подтверждено Международным Судом в 1951 году в его заключении относительно *Оговорок к Конвенции о геноциде*[279],

и он использует это положение для принятия решения о допустимости оговорок к Пакту[280], добавляя следующее:

Хотя, в отличие от некоторых других договоров о правах человека, в Пакте не содержится конкретной ссылки на объект и цели проверки, такая проверка регулирует вопрос о толковании и приемлемости оговорки[281].

Комитет вновь использовал этот критерий в 1995 году при рассмотрении первого доклада Соединенных Штатов. Применив принципы, изложенные в замечании общего порядка № 24, он отметил, что некоторые оговорки Соединенных Штатов Америки к Пакту[282] "несовместимы с предметом и целью этого Пакта"[283].

171. Эта убежденность, как представляется, носит абсолютно общий характер, включая случай отсутствия положений об оговорках. Так, несмотря на то, что практика МОТ, заключающаяся в запрете оговорок к международным конвенциям в области трудовых отношений, фактически объясняется иными соображениями, эта организация все же объясняет ее мотивами, связанными с уважением объекта и цели этих документов[284]. Кроме того, в 1992 году председатели договорных органов по правам человека отметили, что некоторые из сформулированных оговорок "вызывают серьезные вопросы в отношении их совместимости с объектом и целью указанных документов"[285], и еще более определенно в 1994 году они рекомендовали этим органам отчетливо заявить, что "определенные оговорки к международным договорам по правам человека противоречат предмету и цели этих договоров и, как следствие, являются несовместимыми с принципами договорного права"[286]; следует отметить, что при этом они обращались в целом к органам, занимающимся наблюдением за соблюдением договоров, в которых содержатся или не содержатся положения об оговорках, продемонстрировав тем самым свою убежденность в том, что этот критерий представляет собой принцип общего применения.

172. Именно эта убежденность подкрепляется и самой формулировкой положений об оговорках, закрепленных в международных документах, о многообразии которых уже говорилось выше[287]. Однако, несмотря на это многообразие, поражает неизменное стремление их авторов пропагандировать режим оговорок наподобие того, который закреплен в статье 19 Венских конвенций 1969 и 1986 годов[288]:

*a*) насколько известно Специальному докладчику, именно в области прав человека можно найти уникальное конвенционное положение, прямо отсылающее к положениям Венской конвенции 1969 года в отношении оговорок[289];

*b*) целый ряд договоров по правам человека содержит прямую ссылку на объект и цель как критерий оценки допустимости оговорок[290]; и

*c*) судя по материалам подготовительной работы над договорами, не содержащими положений об оговорках, молчание должно толковаться как отсылка, носящая имплицитный, однако намеренный характер, на режим общего права, закрепленный в Венской конвенции года.

---

[276] См. CCPR/C/SR.1366, para. 54, CCPR/C/SR.1380, para. 2 и CCPR/C/SR.1382, para. 11.

[277] A/50/40 (сноска 87 выше), para. 6.

[278] Там же.

[279] Там же, сноска *e*.

[280] В сферу настоящего доклада не входит обсуждение вопроса обоснованности такого применения.

[281] A/50/40 (сноска 87 выше), para. 6.

[282] *Multilateral treaties deposited with the Secretary-General* (United Nations publication, Sales No. E.96.V.5, document ST/LEG/SER.E/14), chap. IV.4, p. 130.

[283] A/50/40, пункт 279, и приложение IV (см. сноски 87–88 выше); см. также замечания Председателя Комитета г-на Агилара при рассмотрении этого доклада (CCPR/C/SR.1406, пункты 2–5).

[284] См. пункт 140 выше.

[285] A/47/628 (сноска 84 выше), приложение, пункт 60; и также пункт 36.

[286] A/49/537 (сноска 84 выше), приложение, а также пункт 30.

[287] См. пункт 125 выше.

[288] Или, в отношении предшествующих договоров, наподобие "гибкого режима" панамериканского происхождения, который воспроизводится в консультативном заключении МС 1951 года (сноска 47 выше).

[289] Американская конвенция о правах человека, статья 75 (сноска 49 выше). В своем консультативном заключении 1983 года по поводу ограничений применения смертной казни (сноска 82 выше) Межамериканский суд по правам человека дал оценку правомерности оговорок Гватемалы к статье 4, пункты 2 и 4, Конвенции с учетом их совместимости с ее объектом и целью.

[290] См. примеры, приведенные в сноске 50 выше.

173. Пример Международного пакта о гражданских и политических правах и в этом случае весьма красноречив: после долгих обсуждений[291] было решено не включать в него положение об оговорках, однако это молчание должно толковаться не как отклонение оговорок, а как отражение воли авторов использовать "признанный принцип международного права", согласно которому все государства вправе "делать оговорки к многостороннему договору... при условии, что эти оговорки не являются несовместимыми с объектом и целью этого договора"[292].

174. Европейская конвенция по правам человека, в свою очередь, содержит положение об оговорках, однако в ней не делается ссылки на этот критерий[293]. По мнению ряда авторов, точку зрения, согласно которой оговорки к этому документу должны соответствовать не только условиям, установленным статьей 64, но также цели и объекту этого документа вряд ли можно поддержать[294]. Тем не менее Европейская комиссия по правам человека – весьма четко – и Европейский суд по правам человека – менее четко – все же рассматривают оговорки, правомерность которых оспаривается в этих органах, в свете фундаментального критерия объекта и цели договора[295]. Это обстоятельство, представляющееся весьма логичным, если только при этом не забывать, что оговорка может исказить смысл договора, свидетельствует об универсальности критерия объекта и цели и, как представляется, подразумевает, что любой договор содержит имплицитное положение, ограничивающее в этом смысле возможность делать оговорки.

175. Возражения государств в отношении оговорок к договорам по правам человека также часто прямо мотивируются несовместимостью этих оговорок с объектом и целью данных документов. Особенно это необходимо отметить потому, что в целом государства весьма неохотно заявляют возражения[296] и даже когда они это делают, они редко приводят мотивы[297]. В этой связи весьма симптоматично то, что, например, девять государств - участников Конвенции о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин[298] мотивировали таким образом свои возражения против определенных оговорок[299], при этом одно из них[300] прямо ссылалось на статью 19 *с* Венской конвенции 1969 года[301]. Кроме того, в качестве основания для возражений против оговорок к Международному пакту о гражданских и политических правах была приведена их несовместимость с объектом и целью этого договора. Так, 11 европейских государств, заявивших возражения против оговорок Соединенных Штатов Америки[302], обосновали свою позицию несовместимостью некоторых из этих оговорок с объектом и целью либо Пакта в целом, либо отдельных его положений[303].

176. В этой связи не вызывает сомнений, что "существует общее согласие в отношении того, что критерием является Венский принцип "объекта и цели"[304]. Что касается этого основополагающего момента, центрального элемента "гибкой системы", принятой МС в 1951 году и закрепленной в Венских конвенциях 1969 и 1986 годов, то особый характер договоров по правам человека, или в более общем плане нормативных договоров, таким образом не сказывается на режиме оговорок.

## 2. Контрольные механизмы применения режима оговорок

177. Одна из главных "тайн" режима оговорок, установленного Венскими конвенциями 1969 и 1986 годов, несомненно обусловлена отношениями, которые существуют или могли бы существовать или которые должны были существовать между статьей 19, с одной сто-

---

[291] См. Imbert, op. cit., pp. 223–224, и Higgins, “Derogations under human rights treaties”, pp. 317–318.

[292] *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, двадцать первая* сессия, документ A/6546, пункт 142; см. также заявления представителей ряда государств, цитируемые в Imbert, op. cit., pp. 224 and 411–412.

[293] Статья 64:

"1. Каждое государство может в момент подписания настоящей Конвенции или сдачи своего документа о ратификации сделать оговорку к конкретному положению Конвенции в той степени, в какой закон, действующий на его территории, не соответствует этому положению. Оговорки общего характера не допускаются по условиям настоящей статьи.

2. Всякая оговорка, сделанная в соответствии с настоящей статьей, содержит краткое изложение соответствующего закона".

[294] Schabas, “Article 64”, p. 938; versus: Velu and Ergeg, *La Convention européenne des droits de l’homme: extrait du* Répertoire pratique du droit belge, pp. 159–160.

[295] См. сноску 81 выше: решение Комиссии по делу *Chrysostomos et al.* v. *Turkey*, стр. 277 англ. текста, пункт 19; постановление Суда по делу *Loizidou* v. *Turkey* (пункты 73 и 75), в котором Суд опирается на объект и цель статей 25 и 46 Конвенции, однако, как представляется, в большей степени полагаясь при этом на нормы, касающиеся толкования договоров, чем на нормы, касающиеся оговорок; и по делу *Temeltasch* v. *Switzerland*, в котором Комиссия выразила мнение, что положения Венской конвенции 1969 года по существу излагают обычные нормы в области оговорок (пункт 68), и основаны на статье 2, пункт 1 *d*, Конвенции для определения подлинного характера толковательного заявления государства-ответчика (пункты 69 и далее). См. в этой связи Coccia, loc. cit., pp. 14–15.

[296] См. Coccia, loc. cit., pp. 34–35, and appendix, pp. 50–51; Imbert, op. cit., pp. 419–434; и Shelton, loc. cit., pp. 227–228.

[297] См. Bowett, “Reservations to non-restricted multilateral treaties”, p. 75; Redgwell, loc. cit., p. 276; и Zemanek, loc. cit., p. 334. См. также замечания Комитета по правам человека по поводу замечания общего порядка № 24 (сноска 87 выше), приложение V, пункт 17.

[298] Австрия, Германия, Канада, Мексика, Нидерланды, Норвегия, Португалия, Финляндия и Швеция.

[299] В частности Бангладеш, Бразилия, Египет, Индия, Иордания, Ирак, Ливийская Арабская Джамахирия, Маврикий, Малави, Мальдивские Острова, Марокко, Новая Зеландия, Республика Корея, Таиланд, Тунис и Ямайка.

[300] Португалия.

[301] По поводу этих возражений (и в целом оговорок к Конвенции о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин) см. Clark, loc. cit., pp. 299–302, и Cook, loc. cit., pp. 687–707; см. также Jenefsky, “Permissibility of Egypt’s reservations to the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women”, pp. 199–233.

[302] См. пункт 170 выше. В число этих государств входят Бельгия, Германия, Дания, Испания, Италия, Нидерланды, Норвегия, Португалия, Финляндия, Франция и Швеция.

[303] См. Schabas, “Invalid reservations …”, pp. 310–314; и другие примеры на стр. 289 англ. текста.

[304] Higgins, “Introduction”, p. xxi.

роны, и последующими статьями – с другой. Не может быть и вопроса о том, чтобы в рамках настоящего доклада пытаться ее разгадать, что означало бы преждевременное принятие чьей-либо стороны в споре между школой "противопоставимости" и школой "допустимости"[305].

178. Впрочем, возможно, достаточно было бы отметить, что "в целом большинство проблем, возникающих в связи с пунктом *c* статьи 19, на практике исчезают ..."[306], и что способы и последствия проверки допустимости оговорок представляют собой проблемы прежде всего практического свойства. Однако было бы неточным сказать, что они "исчезают", когда в договоре предусматривается механизм наблюдения за его осуществлением. Помимо неопределенностей, свойственных "Венскому режиму", возникают и другие, о которых авторы Венских конвенций 1969 и 1986 годов, по всей видимости, не думали[307] и которые связаны с параллелизмом систем проверки допустимости оговорок, которые могут быть предусмотрены: руководствоваться ли нормами – более "туманными", чем "гибкими" по этому вопросу, – вытекающими из этих конвенций, или же задействовать сами эти механизмы наблюдения? И если ответ на первый вопрос будет механизмы, то тут же возникает другой вопрос: каковы или какими должны быть последствия осуществляемой ими проверки?

### a) *Оценка наблюдательными органами допустимости оговорок*

179. Как мы уже видели[308], "Венский режим", предназначенный для общего применения, по существу, адаптируется с учетом особых потребностей договоров по правам человека, и общие механизмы оценки допустимости оговорок, оказывается, также применяются к оговоркам, сделанным в этой области. Однако параллельно с этим в течение полутора десятка лет были разработаны дополнительные способы контроля, осуществляемого непосредственно органами наблюдения за осуществлением документов по правам человека, существование которых или их правомерность вряд ли можно подвергнуть сомнению, в связи с чем возникает проблема сосуществования и сочетания этих двух видов контроля.

### i) *Роль традиционных механизмов*

180. Если оставить в стороне неопределенности, которые могут существовать в плане взаимодействия между статьями 19 и 20 Венских конвенций 1969 и 1986 годов, то авторы не расходятся во мнениях в том, что вводимый ими режим оговорок "основан на консенсуальном характере договоров"[309]. Эта констатация представляет собой основное "кредо" школы "противопоставимости", которая основана на идее о том, что "действительность оговорки зависит исключительно от принятия этой оговорки другим договаривающимся государством"[310]. Однако она не отвергается и сторонниками школы "допустимости"; так, например, Боуэтт отмечает, что в отсутствие в договоре положений об урегулировании споров "в настоящее время нет альтернативы системе, при которой каждая сторона сама для себя решает, являются ли оговорки другой стороны допустимыми"[311].

181. Этот классический, хотя и несовершенный, механизм контроля в отношении допустимости оговорок применительно к договорам по правам человека функционирует нормально:

*a*) некоторые включенные в них положения об оговорках прямо подчиняют [оговорки] действию схемы "согласие – возражение ...";[312]

*b*) государства без колебаний заявляют возражения против оговорок, сделанных другими участниками таких договоров, даже в случае их молчания[313]; и

*c*) они могут убедить заявляющие оговорки государства снять свою оговорку[314];

*d*) тогда как органы по наблюдению за осуществлением договора могут их учитывать при толковании договора или при определении судьбы оговорки[315]; и

*e*) председатели договорных органов по правам человека, выразили мнение, что "для надлежащего функционирования современной системы оговорок крайне важно, чтобы государства - участники конкретного международного документа "тщательно рассмотрели вопрос

---

[305] См. пункты 42–45 выше и первый доклад Специального докладчика (сноска 2 выше), стр. 166 и далее, пункты 97–108 и 115–123.

[306] Imbert, op. cit., p. 138.

[307] Г-жа Хиггинс пишет следующее: "Этот вопрос просто никогда не ставился перед Международным Судом в деле *Reservations*, и он не стоял также на повестке дня при подготовке Венской конвенции. Да этого не могло и быть. Ни в 1951 году, ни в 1969 году не существовало сети многосторонних договоров по правам человека, обладающих своими собственными договорными органами. Этот феномен появился позднее" ("Introduction", p. xix), см. также пункт 168 выше и в том же направлении: Shelton, loc. cit., p. 229. Некоторые комментаторы сразу же высказали свое недоумение в связи с этим вопросом. См., например, Мареска: "Могут возникнуть недоумение и вопросы, в частности, по поводу *трех элементов кодифицированной нормы*: *a*) какой субъект, какой орган, какие подразделения наделены полномочием давать оценку тому, *совместима* ли сформулированная оговорка с объектом и целью договора?" (op. cit., p. 304).

[308] Пункты 70–88 выше.

[309] Elias, *The Modern Law of Treaties*, p. 34. См также Bishop, Jr., loc. cit., p. 337; Redgwell, loc. cit., p. 268; и Tomuschat, loc. cit., p. 466.

[310] Ruda, loc. cit., p. 190. См. также первый доклад Специального докладчика (сноска 2 выше), стр. 25–26, пункт 167.

[311] Bowett, loc. cit., p. 81.

[312] Imbert, "Reservations and human rights conventions", p. 40; см., например, статью 8 Конвенции о гражданстве замужней женщины или статью 75 Американской конвенции о правах человека (сноска 49 выше), которая отсылает к Венской конвенции 1969 года.

[313] См. пункт 175 выше.

[314] Австралия и Республика Корея сняли некоторые из своих оговорок к Международному пакту о гражданских и политических правах вследствие возражений, заявленных другими государствами-участниками (см. *Multilateral treaties deposited with the Secretary-General* (сноска 282 выше), pp. 122, 127 and 131–134).

[315] См. пункт 158 выше.

о представлении возражений против оговорок… во всех случаях, когда такая мера является целесообразной"[316].

182. Естественно, ничто не мешает сторонам предусмотреть иную систему оценки действительности оговорок коллегиального или судебного характера, и эти две возможности рассматривались – и отклонялись – в целом ряде случаев в ходе подготовительных работ для Венской конвенции 1969 года. Так, два первых из четырех "альтернативных предложений", внесенных de lege ferenda сэром Хершем Лаутерпахтом в его первом докладе по праву договоров в 1953 году, были основаны на коллегиальном контроле действительности оговорок, осуществляемом большинством в две трети заинтересованных государств[317], тогда как два других предусматривали, что такой контроль должен осуществлять либо комитет, созданный сторонами[318], либо камера суммарного судопроизводства МС[319, 320].

183. Однако, хотя эти предложения не были включены в Венские конвенции 1969 и 1986 годов, они были воспроизведены в некоторых положениях об оговорках, включенных в многосторонние договоры. Так, что касается вопросов прав человека, то пункт 2 статьи 20 Международной конвенции о ликвидации всех форм расовой дискриминации гласит:

Оговорки, не совместимые с целями и задачами настоящей Конвенции, не допускаются, равно как и оговорки, могущие препятствовать работе каких-либо органов, созданных на основании настоящей Конвенции. Оговорка считается несовместимой или препятствующей работе, если по крайней мере две трети государств – участников Конвенции возражают против нее[321].

184. В таких случаях оценка законности оговорки поручается не каждому договаривающемуся государству, действующему единолично, а группе участников как коллективному органу. Между тем суть системы от этого не меняется: согласие сторон выражается *a*) путем принятия самого положения об оговорках; *b*) коллективно с помощью классической системы признания (которое может иметь форму молчаливого согласия) или возражений.

185. Этот второй элемент принципа согласия исчезает в том случае, если проверка законности оговорки поручается органу судебного или квазисудебного характера.

186. Насколько известно Специальному докладчику, в этом смысле не существует прямого положения об оговорках. Однако можно считать, что уже в силу того факта, что какой-либо договор предусматривает урегулирование споров по поводу его осуществления судебным или арбитражным органом, этот орган приобретает право давать оценку допустимости оговорок или обоснованности возражений.

Вопрос о допустимости, поскольку он регулируется самим договором, является в высшей степени правовым вопросом и абсолютно подходит для судебного определения, и, если сам договор или какой-либо другой общий договор, касающийся урегулирования споров, требует, чтобы стороны передали правовой вопрос этого вида на судебное урегулирование, это и будет представлять собой надлежащее средство урегулирования данного вопроса[322].

Здесь вновь мы не выходим за рамки механизмов, давно известных общему международному праву.

187. Кроме того, существует арбитражная и судебная практика, которая, правда, носит ограниченный в этом отношении характер.

188. Так, по делу *English Channel* Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии заявило в арбитражном трибунале, которому был передан спор, что три французские оговорки к статье 6 Конвенции о континентальном шельфе "вовсе не должны приниматься во внимание либо потому, что они являются незаконными, либо потому, что они по сути не являются оговорками"[323]. В своем решении от 30 июня 1977 года трибунал имплицитно признал, что он может разрешать эти вопросы, и выразил мнение, "что три оговорки к статье 6 действительно представляют собой оговорки и что они носят законный характер"[324].

189. Кроме того, в деле *Right of Passage over Indian Territory* МС рассмотрел и отклонил первое предварительное исключение Индии, согласно которому "португальское заявление о признании юрисдикции Суда от 19 декабря 1955 года содержит пороки, делающие его недействительным в силу того, что третье условие заявления не совместимо с объектом и целью факультатив-

---

[316] A/47/628, приложение (сноска 84 выше) пункт 64; см. также пункт 36 и доклад Комитета по ликвидации дискриминации в отношении женщин (A/48/38), стр. 3, пункт 4 *d*.

[317] *Yearbook ... 1953*, vol. II, document A/CN.4/63, pp. 124–133.

[318] Ibid., pp. 133–134.

[319] Ibid., pp. 134–135.

[320] См. также позицию сэра Херша Лаутерпахта в *"*Some possible solutions of the problem of reservations to treaties", pp. 108 et seq. Любопытно отметить, что сэр Джеральд Фицморис, который считал коллегиальную систему "идеальной" ("Reservations to multilateral conventions", pp. 23–26), не включил ее в свой первый доклад (*Yearbook ... 1956*, vol. II, document A/CN.4/101, pp. 126–128). Во время обсуждения в 1962 году одни члены Комиссии выступили за такую систему, тогда как другие – успешно против (см. Cassese, loc. cit., p. 272); кроме того, некоторые государства представили на Конференции Организации Объединенных наций по праву международных договоров поправки в этом отношении: см., например, предложения Японии (*Official Records of the United Nations Conference on the Law of Treaties ...*, document A/CONF.39/C.1/L.133/Rev.1, p. 133, и ibid., *First Session* (сноска 167 выше), 21st meeting, pp. 109–110) или Соединенного Королевства (ibid, pp. 113–114).

[321] Подробный комментарий этого положения см. Cassese, loc. cit., pp. 266–304. Аналогичные положения существуют и в других областях; см., например, статью 39 Конвенции о временном ввозе частных дорожных перевозочных средств, статью 20 Конвенции о таможенных льготах для туристов (и статью 14 Дополнительного протокола к ней, касающегося ввоза относящихся к туризму осведомительских документов и материалов) и статью 50 Единой конвенции о наркотических средствах 1961 года с поправкам, внесенными в нее в соответствии с Протоколом о поправках к Единой конвенции о наркотических средствах 1961 года. Другие договоры, в частности заключенные под эгидой ФАО, содержат принцип единогласия государств (см. Imbert, op. cit., pp. 174–175).

[322] Bowett, loc. cit., p. 81. В этом же направлении: Coccia, loc. cit., p. 26. Однако, последний полагает, что государство, которое приняло оговорку, не может более ссылаться на то, что она является недопустимой.

[323] См. решение от 30 июня 1977 года (сноска 138 выше), para. 49.

[324] Там же, пункт 56; см. также пункты 50–55.

ного положения"[325]. И если сам Суд никогда не объявлял недопустимой оговорку к факультативному заявлению о признании своей юрисдикции в качестве обязательной, то сэр Херш Лаутерпахт в двух случаях в своих подробно мотивированных мнениях заявил, что он должен бы был это сделать[326],[327].

190. То, что Суд может сделать при рассмотрении спора, он, по всей вероятности, может сделать и при вынесении консультативного заключения. Вопросы, которые были поставлены перед ним в 1951 году, носили, как он подчеркнул,

> сугубо абстрактный характер. Они не касались ни оговорок, которые одни государства фактически заявили в отношении Конвенции, ни возражений, которые другие государства заявили в отношении этих оговорок. Они не касались даже оговорок, которые могли бы быть в будущем сформулированы в отношении той или иной статьи, равно как и возражений, которые могли бы быть впоследствии высказаны в отношении этих оговорок[328].

Однако ничто не препятствует такому развитию событий, и органы, занимающиеся наблюдением за осуществлением договоров по правам человека, будут иметь полное право требовать вынесения консультативного заключения по поводу допустимости оговорок в отношении этих документов, что, впрочем, некоторыми и предусматривается[329], и юридически ничто не препятствует тому, чтобы такой орган просил Экономический и Социальный Совет или Генеральную Ассамблею, в зависимости от обстоятельств, "обратиться в Международный Суд за консультативным заключением", если, по его мнению, определенные оговорки "вызывают серьезные проблемы очевидной несовместимости с объектом и целью международного документа", или тому, чтобы в один из будущих договоров по правам человека было включено "положение, позволяющее органу, который будет создан в соответствии с этим документом, запросить консультативное заключение Международного Суда по любой оговорке, которая, по его мнению, могла бы быть несовместима с объектом и целью указанного документа", как об этом говорили в 1992 году председатели органов, созданных на основании документов по правам человека[330].

191. Межамериканский суд по правам человека в равной степени мог бы осуществить свою консультативную компетенцию в этой области, включая то, что касается возможных проблем, возникающих в связи с толкованием или осуществлением договоров помимо Американской конвенции по правам человека[331], и то же самое мог бы сделать Европейский суд по правам человека[332], которому было предложено заранее рассмотреть вопрос о соответствии будущих оговорок в статье 64 Европейской конвенции по правам человека[333].

192. Со всех точек зрения, механизмы проверки допустимости оговорок к договорам по правам человека можно отнести к категории наиболее типичных:

*a*) механизм общего права представляет собой межгосударственную систему общего права, что отражено в статье 20 Венских конвенций 1969 и 1986 года;

*b*) иногда он видоизменяется или корректируется конкретными положениями об оговорках, предусматривающими оценку этой допустимости большинством голосов или единогласно;

*c*) судебные или арбитражные органы, компетентные урегулировать споры, связанные с осуществлением договоров, всегда без колебаний в случае необходимости решали вопрос о допустимости оговорок, сделанных сторонами;

*d*) a fortiori, эти органы обладают компетенцией выносить консультативные заключения по этому вопросу.

ii) *Роль органов по наблюдению за осуществлением договоров по правам человека*

193. К этим традиционным механизмам проверки допустимости оговорок с начала 80-х годов добавились другие механизмы в области прав человека в силу того, что органы, занимающиеся наблюдением за осуществлением договоров, заключенных в этой области, были наделены правом и обязанностью осуществлять контроль в этом отношении, что, в принципе, как представляется, не должно оспариваться.

a. *Развитие практики наблюдательных органов*

194. По правде говоря, в первое время эти органы проявляли в этом отношении значительную неуверенность и сдержанность:

---

[325] *Right of Passage over Indian Territory, Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 1958*, p. 141; см. ответ Суда, стр. 141–144 англ. текста.

[326] Дело *Certain Norwegian Loans, Judgment, I.C.J. Reports 1957*, особое мнение сэра Херша Лаутерпахта , стр. 34–66 англ. текста; и дело *Interhandel, Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 1959*, особое мнение сэра Херша Лаутерпахта, стр. 95–112 англ. текста; см. также стр. 75–82 и 85-94 англ. текста, особые мнения председателя Клаестада и судьи Арманд-Угона, соответственно.

[327] В постановлении по делу *Loizidou* v. *Turkey* Европейский суд по правам человека заявил, что оговорки по поводу его компетенции не могут оцениваться на основании тех же критериев, что и критерии, применимые к оценке правомерности оговорок к заявлениям, сделанным в порядке осуществления пункта 2 статьи 36 Статута МС (сноска 81 выше, пункты 83–85). Насколько бы сомнительным ни было это различие, оно касается существа применимого права, а не методов проверки.

[328] *I.C.J. Reports 1951* (сноска 47 выше), p. 21.

[329] См. сноску 86 выше.

[330] См. A/48/38 (сноска 84 выше), пункты 61 и 65.

[331] См. статью 64, пункт 1, Конвенции и *"Other Treaties" Subject to the Advisory Jurisdiction of the Court (Art. 64 American Convention on Human Rights)*, Advisory Opinion OC-1/82 of 24 September 1982, Series A, No. 1; см. также Cook, loc. cit., p. 711.

[332] См. Protocol No. 2 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, conferring upon the European Court of Human Rights competence to give advisory opinions.

[333] См. *Chorherr* v. *Austria*, European Court of Human Rights, *Series A: Judgments and Decisions*, vol. 266-B, *judgment of 25 August 1993*, отчасти особое мнение судьи Валтикоса (Council of Europe, Strasbourg, 1993), p. 42.

*a*) в 1978 году в соответствии с весьма жестким правовым заключением, которое Управление по правовым вопросам направило Директору Отдела по правам человека[334], Комитет по ликвидации расовой дискриминации постановил: "Комитет должен учитывать оговорки, сделанные государствами-участниками в момент ратификации или присоединения; он не имеет права действовать иначе. Решение Комитета, пусть даже единогласное, согласно которому оговорка является неприемлемой, не может иметь никаких юридических последствий"[335];

*b*) юрисконсульт Организации Объединенных Наций занял такую же позицию в вопросе полномочий Комитета по ликвидации дискриминации в отношении женщин[336], и, хотя некоторые его члены задавали вопросы представителям государств в связи с рассмотрением национальных докладов по поводу объема заявленных оговорок[337], сам Комитет до 1987 года всегда воздерживался от занятия какой-либо позиции в этом отношении[338];

*c*) что касается Комитета по правам человека, то он в течение долгого времени занимал осторожную выжидательную позицию в этом отношении, причем одни его члены выступали за рассмотрение действительности оговорок к Международному пакту о гражданских и политических правах при изучении докладов государств, а другие – против[339], однако можно считать, что Комитет, даже если и был готов "объявить" в соответствующем случае толковательное заявление оговоркой, как представляется, никак не собирался заниматься оценкой допустимости оговорок[340].

195. На региональном уровне органы, созданные Европейской конвенцией о правах человека, также долгое время придерживались выжидательной позиции и старались не занимать чьей-либо стороны в споре специалистов по вопросу о том, следует ли давать оценку допустимости оговорок к Конвенции[341]. Комиссия и Суд сразу же решили, что они должны давать толкование этим оговоркам и придавать им полезную направленность[342], однако эти органы остерегались идти дальше и даже создавать впечатление, что они могли бы заниматься проверкой допустимости.

196. Поворотным пунктом в этом отношении является доклад, принятый Европейской комиссией 5 мая 1982 года по делу *Temeltasch* v. *Switzerland* [343], в котором она подчеркивает,

> что даже если предположить, что принятие оговорки к Конвенции или возражение против нее может иметь какую-то силу, это не могло бы исключать компетенции Комиссии давать оценку соответствия конкретной оговорки или заявления о толковании Конвенции[344],

и, с учетом "особого характера" Европейской конвенции по правам человека, она полагает, что сама система Конвенции наделяет ее компетенцией рассматривать вопрос о том, были ли в конкретном случае оговорка или заявление о толковании сделаны в соответствии с Конвенцией[345]. Вследствие этого Комиссия, с одной стороны, признает в качестве оговорки заявление о толковании Швейцарии в отношении пункта 3 *e* статьи 6 Конвенции[346], а, с другой – констатирует, что оно не соответствует положениям статьи 64 Конвенции[347].

197. Поскольку Комиссия по правам человека, как это ни странно, не передала это дело в Европейский суд по правам человека, доклад Комиссии по этому делу[348] в соответствии со статьей 32 Конвенции был одобрен Комитетом министров, и лишь шесть лет спустя в своем решении по делу *Belilos* суд согласился с принципиаль-

---

[334] Меморандум от 5 апреля 1976 года (см., в частности, пункт 8, формулировки которого были практически полностью заимствованы Комитетом) воспроизводится в United Nations, *Juridical Yearbook 1976* (Sales No. E.78.V.5), pp. 219–221. См. также записку Генерального секретаря (CERD/C/R.93).

[335] *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать третья сессия, Дополнение № 18* (A/33/18), пункт 374 *a*. См. в этой связи замечания в Imbert, “Reservations and human rights conventions”, pp. 41–42, и Shelton, loc. cit., pp. 229–230.

[336] См. Доклад Комитета по ликвидации дискриминации в отношении женщин, *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать девятая сессия, Дополнение № 45* (A/39/45), том II, приложение III.

[337] См. примеры, приведенные в этой связи Cook, loc. cit., стр. 708 англ. текста, сноска 303.

[338] См. Clark, loc. cit., pp. 283–289.

[339] См. примеры, приведенные в этой связи Imbert, “Reservations and human rights conventions”, pp. 42–43 и Shelton, loc. cit., pp. 230–231.

[340] См. *M. K.* против *Франции* и *T. K.* против *Франции* (сообщения №№ 220/1987 и 222/1987), решения о приемлемости от 8 ноября 1989 года, *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, сорок пятая сессия, Дополнение № 40* (A/45/40), том II, приложение X, стр. 132–141 и 142-149, соответственно, в которых Комитет заявляет, что жалобы не могут быть приняты к рассмотрению в силу того обстоятельства, что "заявление" Франции в отношении статьи 27 Пакта действительно является оговоркой; противоположную позицию занимает г-жа Хиггинс (там же, добавление II, стр. 140–141 and 149), которая полагает, что речь идет о заявлении, не имеющем обязательных последствий для Комитета, что a contrario в этих двух случаях, как представляется, указывало на то, что он не обладает компетенцией для рассмотрения правомерности оговорок, заявленных государствами-участниками. По этому вопросу см. Schmidt, loc. cit., pp. 20–34.

[341] См., в частности, полемические замечания Голсонга (*Actes du quatrième colloque international sur la Convention européenne des droits de l’homme* (Council of Europe, Strasbourg, 1976), meeting of 7 November 1975, pp. 269–270, и “Les réserves aux instruments internationaux pour la protection des droits de l’homme”, pp. 23–42) и Имберта (“Reservations and human rights conventions”, pp. 35–36).

[342] См., например, Council of Europe, *Application No. 473/59*, decision of the Commission of 29 August 1959, *Yearbook of the European Convention on Human Rights*, 1958–1959, vol. 2 (The Hague, Martinus Nijhoff, 1960), pp. 400–406, at p. 405, и *Application No. 1008/61*, decision of the Commission of 5 March 1962, ibid., 1962, vol. 5, pp. 82–86, at p. 86; и, в частности, цитаты из Imbert, op. cit., pp. 176–277.

[343] Application No. 9116/30 (сноска 81 выше); см. Cohen-Jonathan, *La Convention européenne des droits de l’homme*, pp. 86–93; Imbert, “Reservations to the European Convention on Human Rights before the Strasbourg Commission: the *Temeltasch* case”, pp. 558–595.

[344] Application No. 9116/30 (footnote 81 above), para. 61

[345] Ibid., para. 65.

[346] Ibid., paras. 68–82.

[347] Ibid., paras. 83–92.

[348] Ibid., resolution DH (83) 6 of 24 March 1983, p. 153.

ной позицией Комиссии[349]. Он, в свою очередь, "переквалифицировал" в оговорку "заявление о толковании", представленное Швейцарией (относительно пункта 1 статьи 6 Конвенции)[350], и пришел к выводу о том, что "спорное заявление не соответствует двум требованиям статьи 64 Конвенции[351], в силу чего он вынужден признать его недействительным", констатировав прежде, что

[к]омпетенция Суда решать с учетом статьи 64 вопрос о законности оговорки или, в соответствующем случае, заявления о толковании в данном случае является бесспорной. Она вытекает из статей 45 и 49 Конвенции… , а также из статьи 19 и практики Суда (подтверждением последнего момента служит решение по делу *Ettl and Others* от 23 апреля 1987 года, Series A, no. 117, p. 19, § 42)[352].

198. С тех пор Европейская комиссия по правам человека и Европейский суд по правам человека практически во всех случаях применяли эту практику[353], которую они распространили на оговорки, высказываемые государствами по поводу их компетенции. Так, в своем решении от 4 марта 1991 года по вопросу о приемлемости трех петиций, направленных против Турции[354], Комиссия сделала вывод о том, что ряд оговорок по поводу ее компетенции, высказанных государством-ответчиком в его заявлении о приемлемости индивидуальных петиций в соответствии со статьей 25, являются "недопустимыми согласно этой статье"[355]. Европейский суд в своем решении по делу *Loizidou* v. *Turkey*[356] в более категоричной форме заявил, что "объект и цель системы Конвенции"[357] не позволяют государствам ограничивать рамки их заявлений согласно статьям 25 и 46 Конвенции с помощью каких-либо заявлений или оговорок, подтверждением чему служит практика, используемая государствами-участниками:

Учитывая характер Конвенции, общепринятый смысл статей 25 и 46 в их контексте и в свете их объекта и их цели, а также практику, используемую договаривающимися сторонами, Суд делает вывод о том, что ограничения ratione loci, содержащиеся в заявлениях Турции относительно статей 25 и 46, являются незаконными[358].

199. Межамериканский суд по правам человека до сих пор, насколько известно Специальному докладчику, не сталкивался с необходимостью давать прямую оценку допустимости – в контексте конкретного спора – оговорок, высказываемых государствами-участниками в соответствии со статьей 75 Американской конвенции по правам человека. Однако ряд вынесенных им консультативных заключений дает основание считать, что в случае необходимости он занял бы позицию, аналогичную позиции Европейского суда по правам человека. Так, например, в своем консультативном заключении по поводу OC-2/82, *The effect of reservations on the entry into force of the American Convention (arts. 74 and 75)*"[359] он пришел к выводу о том, что стороны законно заинтересованы в том, чтобы не принимать оговорок, не совместимых с целью и объектом Конвенции, и "вправе отстаивать этот интерес с помощью арбитражного или консультативного механизма, предусмотренного Конвенцией"[360]. В своем консультативном заключении OC-3/83, вынесенном по делу *Restrictions on the death penalty* …"[361] Межамериканский суд особо подчеркнул, что некоторые оговорки, высказанные Гватемалой, являются неприемлемыми[362].

200. В этих условиях органы по наблюдению, учрежденные на основании документов универсального характера, касающихся прав человека, заняли гораздо более жесткую позицию в вопросе о приемлемости оговорок по сравнению с той весьма осторожной позицией, которой они традиционно придерживались[363]. Это в особой мере касается Комитета по ликвидации дискриминации в отношении женщин[364] и, в еще большей степени, Комитета по правам человека.

201. В замечании общего порядка № 24[365] Комитет заявляет, что ему

необходимо установить, совместима ли та или иная конкретная оговорка с объектом и целью Пакта. [...] отчасти это объясняется тем, что такая задача для государств-участников является неподходящей, поскольку она связана с договорами по правам человека, а отчасти тем, что в ходе осуществления своих функций Комитет не может избежать этой задачи. Для того чтобы определить рамки своих обязанностей рассматривать вопрос о выполнении государством обязательств на основании статьи 40 или рассматривать сообщения в соответствии с первым Факультативным протоколом, Комитету неизбежно приходится высказывать мнения по вопросу о совместимости той или иной оговорки с объектом и целью Пакта и с общим международным правом. Ввиду особого характера договора по правам человека совместимость оговорки с объектом и целью Пакта должна устанавливаться объективно, с опорой на правовые принципы[366].

---

[349] *Judgment of 29 April 1988* (сноска 81 выше); см. Bourguignon, “The Belilos case: new light on reservations to multilateral treaties”; Cameron and Horn, “Reservations to the European Convention on Human Rights: the Belilos case”; Cohen-Jonathan, “Les réserves à la Convention européenne des droits de l’homme (à propos de l’arrêt Belilos du 29 avril 1988)”; Macdonald, “Reservations under the European Convention on Human Rights”; and Marks, “Reservations unhinged: the *Belilos* case before the European Court of Human Rights”.

[350] *Judgment of 29 April 1988* (сноска 81 выше), paras. 40–49.

[351] Ibid., para. 60; см также пункты 51–59.

[352] Ibid., para. 50; в пункте 42 решения по делу *Ettl and Others* (European Court of Human Rights, *Series A: Judgments and Decisions*, vol. 117, *judgment of 23 April 1987* (Council of Europe, Strasbourg, 1987), Суд учел оговорку Австрии, связанную с пунктом 1 статьи 6 Конвенции, и сделал ссылку на свое решение по делу *Ringeisen*, (ibid., *judgment of 16 July 1971*, pp. 40–41, para. 98), в котором он ограничился лишь изложением последствий этой оговорки, истолкованной слишком свободно (в пользу государства).

[353] См. примеры, упомянутые в сноске 81 выше.

[354] *Chrysostomos et al.* v. *Turkey* (см. сноску 81 выше).

[355] Ibid., para. 42.

[356] См. сноску 81 выше.

[357] *Judgment of 23 March 1995* (сноска 81 выше), para. 75.

[358] Ibid., para. 89; см. также пункты 65–89.

[359] См. сноску 82 выше.

[360] Advisory Opinion OC-2/82, para. 38.

[361] См. сноску 82 выше.

[362] См. сноску 289 выше.

[363] См. сноску 194 выше.

[364] См. сноску 59 выше.

[365] A/50/40 (сноска 87 выше).

[366] Там же, пункт 18.

b. *Основания для контроля, осуществляемого наблюдательными органами*

202. Приводимые обоснования, перекликающиеся с аргументами, выдвигаемыми региональными европейскими и межамериканскими механизмами[367], совпадают также с теми, которые содержатся в отдельных разделах доктрины, признающей компетенцию органов по наблюдению за выполнением договоров в отношении вынесения решений о допустимости оговорок. Так, например, было подчеркнуто, что:

*a*) специфический характер этих документов исключает

систему возражения и согласия со стороны других государств-участников, которая была разработана в обычном международном праве после вынесения Международным Судом консультативного заключения по делу, касавшемуся Конвенции о предупреждении преступления геноцида и наказании за него, и элементы которой можно найти в статьях 19-23 Венской конвенции о праве международных договоров[368];

*b*) их объективный характер требует осуществления объективного контроля[369];

*c*) органы, учреждаемые в соответствии с этими документами, не могли бы выполнять свои общие задачи по наблюдению, "не определив при этом, какими обязательствами связана соответствующая сторона"[370];

*d*) система возражений в практическом отношении была бы нежизнеспособной[371].

203. В отношении этих аргументов, которые, разумеется, различаются по своей весомости, были высказаны возражения.

204. Прежде всего, как это было установлено в предыдущем разделе настоящего доклада[372], ни так называемый "объективный" характер договоров по правам человека, ни отсутствие взаимности, присущее большинству содержащихся в них основных положений, не являются убедительными аргументами в пользу установления режима, предусматривающего исключение из общего права. Самое большее, что можно было бы сказать в защиту этого довода, это то, что, может быть, желательно, чтобы степень допустимости оговорок в отношении этих документов оценивал независимый и компетентный в профессиональном отношении орган; однако из этого не следовало бы, что существующие механизмы были бы наделены такой компетенцией, если она не предусмотрена в договорах, в соответствии с которыми они были созданы[373].

205. Что касается утверждения о том, что механизм согласия и возражения не функционирует должным образом, то это – субъективная оценка, которую никоим образом нельзя считать аргументом: нельзя говорить о правовой приемлемости альтернативной системы, основываясь лишь на том, что существующий механизм якобы заслуживает критики, особенно если учесть, что те, кто говорят о неэффективности "Венского режима", на практике по сути дела покушаются на сами основы современного международного права. Как отметил сэр Хамфри Уолдок в своем качестве эксперта-консультанта Конференции Организации Объединенных Наций по праву договоров:

Действительно, хотя Комиссия международного права стремилась к тому, чтобы установить объективный критерий, предусмотренный метод применения носит субъективный характер, поскольку зависит от оценок государств. *Однако в этом и состоит присущая многим областям международного права особенность, характеризующаяся отсутствием судебного решения, которое, впрочем, имеет силу лишь для соответствующего государства и в отношении того единственного дела, в рамках которого оно было вынесено**[374].

Можно высказать досаду по поводу этого положения, однако оно характерно для международного права в целом и в силу этого сказывается на применении любого договора, независимо от его объекта.

206. В действительности, если рассматривать этот вопрос с точки зрения режима оговорок, истинная особенность тех договоров, к числу которых относятся Международный пакт о гражданских и политических правах, Европейская и Американская конвенции о правах человека и ряд других документов более ограниченного характера, состоит не в том, что они представляют собой договоры по правам человека, а в том, что в этих документах предусмотрено создание органов, которым поручено следить за их выполнением. С момента своего создания такие органы в соответствии с общим принципом права, который уже укоренился и был признан в общем международном праве, обладают компетенцией определять свою компетенцию. Это является единственным по-настоящему убедительным аргументом в пользу режима осуществления контроля в отношении допустимости оговорок: эти органы не могли бы выполнять возложенные на них функции, если бы они не были правомочны определять четкие рамки своей компетенции в отношении соответствующих государств, причем это касается как рассмотрения петиций государств или частных лиц или периодических докладов, так и осуществления компетенции, связанной с консультативными функциями.

207. В этой связи было отмечено, что эти органы работали бы в условиях, "четко отличающихся" от условий работы МС, который "призван, в частности, рассматривать в свете принципов международного права любой правовой спор между государствами, который может возникнуть в любом уголке мира" и который может быть связан с "любой сферой международного права", в то время как эти органы осуществляют контрольные

[367] См. пункты 196–199 выше.

[368] Golsong, *Actes du quatrième colloque* ... (сноска 341 выше), p. 269; см. также отчасти особое мнение судьи Валтикоса по делу *Chorherr* v. *Austria*, (сноска 333 выше), стр. 41 англ. текста.

[369] См. Giegerich, loc. cit., pp. 780–781, и Higgins, “Introduction”, p. xxii.

[370] Schabas, “Reservations to human rights treaties …”, p. 68.

[371] См. McBride, loc. cit., и Higgins, “Introduction”, p. xxiv.

[372] См., в частности, пункты 136–162.

[373] См. выступление представителя Ямайки (*Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятидесятая сессия, Шестой комитет*, 24-е заседание (A/C.6/50/SR.24), пункт 20).

[374] *Official Records of the United Nations Conference on the Law of Treaties* … (сноска 167 выше), p. 126, para. 10.

функции лишь в отношении какого-то одного нормативного документа, в силу чего нельзя проводить какую-либо аналогию между сферой компетенции этих органов и сферой компетенции Суда[375]. Это очень спорный и даже вредный аргумент.

208. Главный довод, оправдывающий осуществление органами по наблюдению за выполнением договоров по правам человека функций по контролю в отношении допустимости оговорок, состоит в том, что им необходимо определить границы своей компетенции, а следовательно, четко определить объем обязательств, взятых на себя соответствующим государством; это можно сделать лишь с учетом оговорок, которые это государство могло сформулировать, принимая на себя обязательства; поскольку право делать оговорки не является неограниченным, непременно требуется, чтобы эти оговорки были допустимыми. Этот довод справедлив как в отношении этих органов, так и МС[376] и любого другого судебного или квазисудебного органа, который должен обеспечивать выполнение какого-то договора и функционирует на базе "принципа взаимного согласия"[377], соблюдение которого приобретает особо важное значение в гипотетическом случае возникновения спора между государствами. Можно, кстати, отметить в этой связи, что функции органов по наблюдению за выполнением договоров по правам человека никогда не ограничиваются рассмотрением петиций, поступающих от частных лиц; все они наделены также определенными полномочиями рассматривать жалобы, поступающие от других государств-участников[378], и, с учетом этих обстоятельств, несомненно обладают правом определять границы своей компетенции.

209. Таким образом, договоры по правам человека предполагают наделение органов по наблюдению правом осуществлять контроль в отношении допустимости оговорок, высказанных по поводу договоров, не в силу их особенности, которой они, впрочем, несомненно обладают, а скорее в силу "банальности" этих органов: будучи созданы в соответствии с договорами, они обладают компетенцией в силу этих договорных документов и должны определять границы этой компетенции с учетом согласия государств-участников и общих норм договорного права.

210. Можно к этому добавить, что, даже если этот вывод небесспорен, в результате совпадения – теперь уже многократного – позиций органов по наблюдению за выполнением договоров по правам человека сложилось, судя по всему, такое положение, игнорировать которое было бы весьма трудно. Кроме того, если говорить о самом принципе контроля, то действия соответствующих государств не дают оснований считать, что существует противоположное правовое мнение:

*a*) Швейцария не денонсировала, хотя и помышляла сделать это[379], Европейскую конвенцию о правах человека после вынесения Европейской комиссией по правам человека решений по делам *Belilos* и *Weber*;

*b*) Турция также не сделала этого после вынесения решения по делу *Loizidou*;

*c*) Комитет министров Совета Европы утвердил решение, принятое Европейской комиссией по правам человека в связи с делом *Temeltasch* v. *Switzerland* [380];

*d*) Парламентская ассамблея Совета Европы высказала пожелание относительно расширения судебной практики органов, созданных в соответствии с Конвенцией, в данной области[381];

*e*) Гватемала, судя по всему, сделала должные выводы из консультативного заключения, вынесенного Межамериканским судом по правам человека в связи с рассмотрением вопроса *Restrictions to the Death Penalty* …[382];

*f*) и наконец, какой бы негативной ни была реакция некоторых государств на замечание общего порядка № 24, сделанное Комитетом по правам человека[383], они в значительно большей мере критиковали выводы, которые Комитет намерен извлечь из своей деятельности по контролю в отношении допустимости оговорок, нежели сам принцип осуществления контроля[384].

iii) *Сочетание различных способов проверки допустимости оговорок*

211. Таким образом, нынешнее положение в области проверки допустимости оговорок к договорам по правам человека характеризуется одновременным наличием или, во всяком случае, сосуществованием целого ряда механизмов проверки допустимости оговорок:

*a*) один из них – отражающий общее право и закрепленный в Венских конвенциях 1969 и 1986 годов – носит сугубо межгосударственный характер и может быть установлен с помощью конкретных положений об оговорках, содержащихся в указанных договорах;

*b*) когда в договоре учреждается какой-либо орган по наблюдению за его соблюдением, это означает, и не-

[375] *Loizidou* v. *Turkey* case (сноска 81 выше), paras. 84–85.

[376] См. пункт 189 выше.

[377] См. пункт 96 выше.

[378] См., статью 41 Международного пакта о гражданских и политических правах, статью 24 Европейской конвенции о правах человека и статью 45 Американской конвенции о правах человека; см. также комментарии Соединенного Королевства относительно замечания общего порядка № 24 (сноска 88 выше), пункт 5.

[379] См. Cameron and Horn, loc. cit., p. 117.

[380] См. пункт 197 выше.

[381] См. recommendation 1223 (1993) (сноска 89 выше), para. 7.A.ii.

[382] См. Cerna, “La Cour interaméricaine des droits de l’homme: ses premières affaires”, p. 312.

[383] См. пункт 60 выше.

[384] Так, например, "Соединенное Королевство разделяет вывод о том, что Комитет обязательно должен иметь возможность выработать мнение о статусе и последствиях оговорки в тех случаях, когда это необходимо, чтобы он мог выполнить свои основные функции в соответствии с Пактом" (A/50/40 (сноска 88 выше), стр. 136, пункт 11).

безосновательно, что такой орган может также выносить решения по поводу допустимости оговорок;

*c*) однако в этом случае у государств остается возможность использовать при необходимости обычные способы мирного урегулирования споров, включая суд и арбитраж, если между ними возникнет спор относительно допустимости оговорки[385];

*d*) кроме того, не исключено, что и сами национальные суды, по примеру швейцарских[386], будут считать себя также вправе давать оценку правомерности оговорок с точки зрения международного права.

212. Совершенно очевидно, что разнообразие возможностей осуществлять проверку создает определенные проблемы, не самой последней из которых является вероятность возникновения противоречий между теми позициями, которые могут занять одни и другие органы в отношении одной и той же оговорки (или в отношении двух одинаковых оговорок разных государств)[387]. Однако, по правде говоря, такая опасность присуща любой системе проверки – в разное время один и тот же орган может принять противоречивые решения, и в этой связи, вероятно, лучше иметь больше возможностей для проверки, чем не иметь их вообще.

213. Более серьезную опасность представляет череда осуществляемых в разное время проверок в отсутствие каких бы то ни было ограничений по срокам, в течение которых они могут осуществляться. Эта проблема не возникает применительно к "Венскому режиму", поскольку пункт 5 статьи 20 Венских конвенций 1969 и 1986 годов ограничивает 12 месяцами с момента получения уведомления об оговорке (или выражения возражающим государством согласия на обязательность для него договора)[388] срок, в течение которого государство может заявить возражение. И наоборот, она со всей остротой возникает во всех случаях юрисдикционной или квазиюрисдикционной проверки, которая, предположительно, носит алеаторный характер и зависит от компетенции органа регулирования или надзора. Для устранения этой проблемы было предложено ограничить также 12 месяцами право этих проверяющих органов принимать решение[389]. Никакие действующие в настоящее время соответствующие документы не предусматривают такого ограничения, к тому же оно представляется абсолютно несовместимым с самим основанием вмешательства органов проверки, которое заключается в обеспечении уважения общих принципов международного права (сохранение объекта и цели договора). К тому же, как уже было отмечено, одна из причин, по которой государства не заявляют большого числа оговорок, связана с тем, что из-за правила о 12 месяцах им часто не хватает времени[390], и та же проблема a fortiori может возникнуть в отношении органов проверки, и тогда такой орган окажется парализованным.

214. Можно, впрочем, считать, что возможности перекрестных видов проверки, напротив, повышают шансы режима оговорок в плане выполнения им его настоящей роли. Проблема заключается не в том, чтобы противопоставлять их или же, если взять отдельную систему, попытаться утвердить ее монополию по отношению к другим[391], а в том, чтобы использовать их в сочетании с целью повышения их глобальной эффективности, поскольку они, хотя и имеют разные формы, преследуют одну и ту же цель: речь во всех случаях идет о примирении двух противоречивых и вместе с тем фундаментальных требований – целостности договора и универсальности участия в нем[392]. Вполне нормально то, что государства, стремившиеся к заключению договора, могут настаивать на своей точке зрения; вполне естественно то, что органы проверки в полной мере играют роль "стражей" договоров, которую им доверили стороны.

215. Подобное положение не только не исключает, но даже, напротив, предполагает определенную комплементарность между различными способами проверки и сотрудничество между органами, которые ее осуществляют. В частности, крайне важно, чтобы при оценке допустимости оговорки надзорные органы (а также органы, занимающиеся урегулированием споров) в полной мере учитывали позиции договаривающихся сторон, принимая во внимание выражение согласия и возражения. И наоборот, государства, которые должны выполнять решения, принятые органами надзора, поскольку они наделили их полномочиями принимать такие решения, должны серьезно относиться к продуманным и мотивированным позициям этих органов,

[385] При условии, однако, наличия "самодостаточных режимов". К их числу, бесспорно, относятся режимы, созданные Европейской и Американской конвенциями о правах человека (см. Simma, “Self-contained regimes”, pp. 130 et seq., и Meron, *Human Rights and Humanitarian Norms as Customary Law*, pp. 230 et seq.).

[386] См. дело *Elisabeth F.* v. *Council of State of the Canton of Thurgau*, decision of the Federal Tribunal of 17 December 1992, *Europäische Grundrechte Zeitschrift*, vol. 20, No. 31 (March 1993), p. 72; в более общем плане см. весьма содержательную статью Flauss, “Le contentieux de la validité des réserves à la CEDH devant le Tribunal fédéral suisse: requiem pour la déclaration interprétative relative à l’article 6 § 1”.

[387] См., в частности, Imbert, “Reservations to the European Convention …”, pp. 590–591; автор отмечает опасность проявления внутренней несовместимости в системе Европейской конвенции, в частности между позициями суда и комитета министров.

[388] Следует все же отметить, что такая проблема, тем не менее, возникает в силу того, что процессы ратификации и присоединения по времени не совпадают.

[389] См. Imbert, op. cit., p. 146, footnote 25, и “Reservations and human rights conventions”, pp. 36 and 44; в сравнении с Golsong, “Les réserves aux instruments …”, p. 34, и Edwards Jr., “Reservations to treaties”, pp. 387–388.

[390] См. Clark, loc. cit., pp. 312–314.

[391] Хотя в этом фактически и заключается естественная тенденция; см. противопоставление мнений Комитета по правам человека: "такая задача для государств-участников является неподходящей, поскольку она связана с договорами о правах человека" (A/50/40 (сноска 87 выше), пункт 18), (см. пункт 201 выше) и Франции: "поэтому лишь государства-участники, и только они, если данный договор не предусматривает иное, могут устанавливать несовместимость той или иной оговорки с объектом и целью данного договора" (A/51/40 (сноска 87 выше), стр. 119, пункт 14).

[392] См. пункты 90–98 выше.

даже если эти органы не могут принимать юридически обязательных решений[393].

b) *Последствия выводов наблюдательных органов*

216. В данной связи непосредственно возникает вопрос о том, каковы последствия вывода о недопустимости какой-либо оговорки, сделанного органом по наблюдению за соблюдением какого-либо договора по правам человека.

217. Если допустить, что такой орган может давать оценку тому, соответствует ли какая-либо оговорка условиям допустимости, установленным общим правом (совместимость с объектом и целью договора), или каким-либо конкретным положением об оговорке, то "остается определить, что он может предпринять в случае, когда сочтет, что та или иная оговорка не соответствует этому условию", что представляет собой "особенно важный и деликатный" вопрос, как подчеркнула г-жа Хиггинс при подготовке замечания общего порядка № 24[394], который, по сути, и вызвал резкое столкновение точек зрения. За этим вопросом возникает другой вопрос, который тесно связан с первым, однако который, как представляется, предпочтительнее было бы рассматривать отдельно в целях четкости изложения; суть его заключается в выяснении обязанностей (и прав) государства, оговорка которого была признана недопустимой.

i) *Права и обязанности наблюдательного органа*

218. Проблема того, что должен делать орган проверки, если он констатирует, что оговорка является недопустимой, в целом заключается в "делимости"[395], в том смысле, что авторы и сами органы проверки выясняют вопрос о том, можно ли отделить оговорку от согласия на обязательность договора и может и должно ли государство, заявившее оговорку, считаться связанным договором в целом, несмотря на недопустимость оговорки, которую оно заявило.

219. Все органы проверки, которые до настоящего времени задавали этот вопрос, отвечали на него утвердительно:

*a*) по делу *Belilos* Европейский суд по правам человека лаконично подтвердил в постановляющей части следующее: "…не приходится сомневаться в том, что Швейцария считает себя связанной Конвенцией независимо от действительности заявления"[396];

*b*) Более конкретно он выразился по делу *Loizidou* v. *Turkey*, отменив свое постановление 1988 года[397], он отвергает "заявления Турции по процедуре, однако

отмечает, что правительство-ответчик не могло не знать, с учетом единообразной практики договаривающихся сторон в отношении статей 25 и 46, заключающейся в безусловном признании компетенции Комиссии и Суда, что заявленные ограничительные оговорки носят оспоримый характер в системе Конвенции и что их органы могут считать их допустимыми.

...

Последующая реакция целого ряда договаривающихся государств на заявления Турции... однозначно подтверждает предшествующее замечание, согласно которому Турция не игнорировала юридическую ситуацию. ...В свете этого пояснения правительство-ответчик не могло ссылаться на заявления ex post facto представителей Турции, чтобы сообщить об изменении первоначального намерения – несмотря на имеющиеся нюансы – признать компетенцию Комиссии и Суда.

В этой связи Суду надлежит при исполнении обязанностей, возложенных на него статьей 19, рассмотреть этот вопрос с учетом текста соответствующих заявлений и особого характера режима Конвенции. Между тем этот характер требует разделения оспариваемых положений, поскольку именно таким образом можно гарантировать права и свободы, закрепленные в Конвенции, во всех областях, на которые распространяется "юрисдикция" Турции по смыслу статьи 1 Конвенции.

Суд рассмотрел текст заявлений и формулировки ограничений для установления того, можно ли отделить оспариваемые ограничения от документов о признании или же они составляют их неотъемлемую и неделимую часть. Даже если считать тексты заявлений по статьям 25 и 46 за единое целое, он полагает, что указанные ограничения можно отделить от остального текста, оставив в неприкосновенности признание факультативных положений"[398];

*c*) Комитет по правам человека подтвердил следующее:

Последствие неприемлемой оговорки обычно состоит не в том, что Пакт вовсе не будет действовать для стороны, сделавшей оговорку. Скорее такая оговорка будет отделимой в том смысле,

---

[393] См., однако, исключительно бурную реакцию на замечание общего порядка № 24, выраженную в законе об активизации международных отношений 1995 года (104th Congress, 1st session, S. 908 (report No. 104–95), title III, chap. 2, sect. 314.), который был представлен сенату Соединенных Штатов Америки сенатором Хелмсом 9 июня 1995 года и согласно которому "никакие средства, разрешенные для использования настоящим законом или каким-либо другим законом или предоставленные иным образом, не могут быть ассигнованы или израсходованы для проведения какой бы то ни было деятельности, которая нацелена или направлена на:

A) представление докладов Комитету по правам человека в соответствии со статьей 40 Международного пакта о гражданских и политических правах, или

B) принятие мер в ответ на усилия Комитета по правам человека по применению процедур, предусмотренных статьями 41 и 42 Международного пакта о гражданских и политических правах, с целью урегулировать претензии других участников Пакта относительно того, что Соединенные Штаты не выполняют своих обязательств по Пакту, пока президент не представит конгрессу заверения, описанные в пункте 2.

2) Заверение. Заверение, указанное в пункте 1, представляет собой направляемое конгрессу заверение президента в том, что Комитет по правам человека, учрежденный согласно Международному пакту о гражданских и политических правах:

A) аннулировал свое замечание обшего порядка № 24 от 2 ноября 1994 года; и

B) прямо признал международно-правовую действительность оговорок, заявлений о понимании и деклараций, содержащихся в ратификационных грамотах Соединенных Штатов в отношении Международного пакта о гражданских и политических правах.

[394] CCPR/C/SR.1366, para. 54.

[395] См. Edwards, Jr., loc. cit., p. 376.

[396] См. сноску 81 выше, *judgment of 29 April 1988*, para. 60.

[397] Ibid., *judgment of 23 March 1995*, para. 94.

[398] Ibid., paras. 95–97.

что Пакт будет действовать для стороны, сделавшей оговорку, без действия самой оговорки[399].

220. Хотя Европейский суд по правам человека подчеркивает различия в обстоятельствах, в которых находится он и в которых функционирует МС[400], сходство между этими аргументами и аргументами сэра Херша Лаутерпахта в его особом мнении относительно постановления МС по делу *Certain Norwegian Loans* [401] является в высшей степени поразительным, хотя Европейский суд занимает менее сдержанную позицию по сравнению с судьей МС в вопросе об их применении и, что следует особо отметить, полностью игнорирует отправную точку всех его аргументов, которые покоятся на следующей четкой альтернативе:

Если оговорка, включенная в признание с целью зарезервировать право правительства, заявляющего оговорку, принимать одностороннее решение недействительна, то у Суда есть лишь *две альтернативы*: либо он может считать недействительной ту часть оговорки, которая противоречит Статуту, либо он может считать, что недействительным является признание в целом. (Существует и третья возможность, – *которую достаточно упомянуть, чтобы понять, что она неприемлема*, – а именно то, что это положение аннулирует не признание в целом, а лишь оговорку. Это означало бы, что любая оговорка в отношении вопросов национальной компетенции будет рассматриваться как недействительная, тогда как заявление о признании как таковое будет считаться полностью действительным)*[402].

221. Между тем именно эту "третью возможность" (которую сэр Херш Лаутерпахт отмечает лишь для того, чтобы тут же от нее отказаться) Европейский суд использует в вышеуказанных постановлениях и Комитет по правам человека имеет в виду в замечании общего порядка № 24.

222. Эти позиции, вероятно, объясняются смешением двух весьма разных понятий:

*a*) прежде всего понятия "отделимости" положений самого договора[403], которое, применительно к оговоркам, требует выяснения вопроса о том, может ли положение, являющееся объектом оговорки, быть отделено от договора без ущерба для его объекта и цели; несомненно, можно считать, что в данном случае речь идет об условии, необходимом для допустимости оговорки, в отсутствие которого положения пункта 4 статьи 20 и пункта 1 статьи 21 Венских конвенций 1969 и 1986 годов были бы лишены смысла[404];

*b*) и затем понятия "делимости" оговорки по отношению к согласию сделавшего оговорку государства в глобальном плане на обязательность договора, представляющего собой совершенно иную концепцию[405], которая требует выяснения вопроса о том, была ли оговорка условием sine qua non для обязательства государства.

223. Естественно, несложно предположить, какие могли бы быть последствия "делимости" положения, являющегося объектом оговорки, которая была признана неправомерной. В своих комментариях к замечанию общего порядка № 24 Комитета по правам человека Соединенное Королевство, присоединяясь к доводу Лаутерпахта[406],

согласно с тем, что подобного рода отделимость[407], вполне может служить решением в соответствующих случаях, хотя рамки такого решения еще только начинают исследоваться в практике государств. Однако Соединенному Королевству совершенно ясно, что отделимость повлечет за собой исключение и оговорки, *и* частей договора, к которым она относится. Любое другое решение было бы сочтено резко противоречащим принципу, в частности, закрепленной в пункте 1 статьи 38 Статута Международного Суда, основополагающей нормы, согласно которой международные конвенции устанавливают правила, "определенно признанные" договаривающимися государствами*[408].

224. Однако именно к этому "иному решению" и приводит "делимость", которой оперирует Европейский суд по правам человека и которую имеет в виду Комитет по правам человека[409].

225. Во время обсуждения проекта замечания общего порядка № 24 в Комитете по правам человека г-жа Хиггинс пояснила, что "применительно к документам по правам человека нежелательно исключать государства-участники; наоборот, их лучше было бы сохранить; это и обусловливает формулировку, использованную в предпоследнем предложении пункта 20"[410, 411]. Насколько Специальному докладчику известно, таково уникальное пояснение "делимости", которое можно найти в подготовительных работах к замечанию общего порядка № 24, и таково же главное обоснование, которое приводят авторы, считающие себя его сторонниками[412].

226. Оно вызывает весьма серьезные трудности правового порядка. В праве вопрос заключается не в выяснении того, нужно ли "сохранять" государства-участники, заявившие оговорки, а в том, чтобы определить, дали ли они согласие на обязательность договора; и, перефразируя мнение Комитета по правам человека, сами государства, а не внешние органы, какими бы благонамеренными и технически безупречными они ни были, на-

[399] A/50/40 (сноска 87 выше), стр. 126, пункт 18.

[400] См. сноску 327 выше.

[401] *C.J. Reports 1957*, pp. 56–59 (см. сноску 326 выше).

[402] Ibid., pp. 55–56.

[403] См. Reuter, op. cit., pp. 37–38.

[404] Именно в этом первом значении в наиболее авторитетной доктрине в области оговорок и рассматривается вопрос о "делимости" (см., например, Reuter, op. cit., p. 84; Bowett, loc. cit., p. 89; и Sinclair, op. cit., p. 68).

[405] Которую, однако, по всей видимости, Европейский суд по правам человека при рассмотрении дела *Loizidou* путает с предшествующей концепцией (см. пункт 219 и сноску 81 выше).

[406] См. пункт 220 выше.

[407] Под "делимостью" Соединенное Королевство понимает в данном случае понятие, которое определено как "отделимость" (пункт 222 выше).

[408] A/50/40 (сноска 88 выше), стр. 137, пункт 14; такая возможность может возникать лишь весьма редко.

[409] См. пункт 219 выше.

[410] Впоследствии пункт 18.

[411] CCPR/C/SR.1382, пункт 11.

[412] См. Giegerich, loc. cit., p. 782 (любопытно отметить, что этот автор в то же время добавляет, что такое решение "также устраняет правовую неопределенность в отношении статуса заявляющего оговорку государства как договаривающегося государства").

ходятся в наиболее благоприятном положении, чтобы заниматься осуществлением этой задачи[413]; и трудно допустить, чтобы такие органы могли их подменять в этом определении. Противное решение могло бы послужить источником серьезных политических и конституционных трудностей для государства, заявляющего оговорку, особенно в том случае, когда полномочия на ратификацию или присоединение парламент обременил какими-либо условиями[414].

227. К тому же представляется необычным, чтобы наблюдательные органы могли выходить за пределы того, что сами государства могут установить в своих отношениях. Как следует из Венских конвенций 1969 и 1986 годов и в соответствии с практикой, в их распоряжении имеется всего две возможности: исключить применение положения, к которому относится оговорка (статья 21, пункт 1 *a*), или договора в целом (статья 20, пункт 4 *b*); однако они никоим образом не предусматривают "возможность того, что договор может во всем своем объеме может вступить в силу для государства, делающего оговорки"[415].

228. Однако самые серьезные критические замечания, которые могли бы прозвучать в адрес понятия "делимости", касаются того, что в нем абсолютно не учитывается консенсуальный характер, который составляет саму суть любого конвенционного обязательства. Три государства, которые на сегодняшний день отреагировали на замечание общего характера № 24, в этом вопросе имеют полное согласие, которое особенно четко было выражено Францией, напомнившей, что

договоренности, независимо от их характера, регулируются правом договоров, что они покоятся на согласии государств и что оговорки представляют собой условия, которыми государства оговаривают свое согласие; что отсюда неизбежно вытекает, что, если эти оговорки будут сочтены несовместимыми с объектом и целью договора, единственным следствием, которое в этой связи может возникнуть, является объявление того, что согласие недействительно, и принятие решения о том, что эти государства не считаются сторонами соответствующего документа[416].

229. С учетом возможных последствий "делимости" положения, являющегося объектом оговорки[417], такой вывод представляется неизбежным: независимо от объекта договор остается юридическим актом, в основе которого лежит воля государств, смысл которой не может ни презюмироваться, ни изобретаться. Договоры по правам человека также подчиняются общему правилу: их объект и их цель не подлежат какому-либо "трансформированию" и не превращают их в международное "законодательство", которое навязывается государствам против их воли.

230. Однако именно такой риск берут на себя наблюдательные органы, когда они пытаются определить, каково же было *намерение* государства, когда оно в момент принятия на себя обязательств по договору, *в то же время* заявляло оговорку. Не говоря уже о том, что выяснение этого намерения может оказаться делом исключительно деликатным[418], что прецеденты, созданные делами *Belilos* и *Loizidou* весьма малоубедительны в этом отношении[419], подобный поиск в принципе наталкивается на серьезные возражения.

ii) *Права и обязанности государства, заявляющего оговорку*

231. Если исходить из вышеизложенного, то

*a*) органы наблюдения за соблюдением договоров по правам человека могут давать оценку допустимости оговорок, заявленных государствами, с учетом применимого режима оговорок;

*b*) если они считают, что оговорка неправомерна, то они могут лишь объявить, что государство, заявившее оговорку, договором не связано[420];

*c*) однако они не могут вместо него определить, согласно ли оно быть связанным договором, несмотря на неправомерность оговорки, которой оно обусловило выражение своего согласия на обязательность договора.

232. Таким образом, позиция государства, заявившего оговорку, имеет первостепенное значение, и возникает вопрос о том, связано ли оно правовыми нормами или же реализует полномочия сугубо дискреционного характера.

233. Здесь вновь удобно разделить проблему на два, пусть даже связанных между собой, отдельных вопроса:

*a*) обязательно ли определение наблюдательного органа для государства, заявившего оговорку?

---

[413] См. A/50/40 (сноска 87 выше), стр. 126, пункт 18.

[414] См. в этом отношении выступление представителя Соединенных Штатов Америки (*Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи*, *пятидесятая сессия, Шестой комитет*, 13-е заседание) (A/C.6/50/SR.13), пункт 53.

[415] A/50/40 (сноска 88 выше), комментарии Соединенных Штатов Америки (раздел 5, стр. 133).

[416] Там же, A/51/40 (сноска 88 выше), комментарии Франции, стр. 119, пункт 13; см. также комментарии Соединенных Штатов Америки, там же, *пятидесятая сессия*.., раздел 5, и Соединенного Королевства, стр. 137, пункт 14 (сноска 88 выше).

[417] См. пункт 223 выше.

[418] См. мнение сэра Херша Лаутерпахта по делу *Interhandel* (сноска 326 выше), стр. 112–116 англ. текста; см. также Edwards, Jr., loc. cit., p. 375.

[419] В деле *Belilos* Европейский суд по правам человека совершенно очевидно недооценил важность оговорки в глазах швейцарских властей, о чем свидетельствует колебание Швейцарии в плане того, чтобы оставаться участником Европейской конвенции по правам человека после вынесенного решения (см. сноску 379 выше). Более того, абсолютно противоположные мотивы, которые привел Европейский суд в поддержку своего решения по делу *Loizidou*, по меньшей мере носят вольный характер по отношению к суверенному государству, заявления которого, торжественно сделанные перед ним по установленной процедуре, он просто ставит под сомнение (см. пункт 219 выше).

[420] За исключением случая "отделимости", который трудно себе в реальности представить (см. пункты 220–223 выше).

*b*) независимо от ответа на предшествующий вопрос, есть ли у государства выбор из нескольких вариантов реагирования?

a. *Обязательная сила определений наблюдательного органа*

234. Ответ на первый вопрос, хотя и представляется противоречивым[421], не вызывает проблем. Представляется почти очевидным то, что авторитет определений, вынесенных наблюдательным органом в отношении оговорок, зависит от полномочий, которыми он наделен: они будут иметь силу res judicata, если орган носит судебный или арбитражный характер и разрешает споры, и силу консультативного заключения или рекомендации во всех остальных случаях.

235. Правда, на самом деле все обстоит немного сложнее. С одной стороны, не всегда просто определить точный характер того органа, который должен принимать решения; более того, один и тот же орган может по очереди осуществлять разные функции. В то же время они вовсе не обязательно отражают четко определенные и твердо установленные правовые категории. Так что точный охват некоторых документов является предметом доктринальных споров, и даже, когда этого не происходит, в этом отношении могут возникнуть объективные проблемы[422]. Все эти проблемы, носящие реальный характер, не имеют, однако, какой-либо специфики в области оговорок. В этой связи достаточно придерживаться лишь весьма общего направления, изложенного выше в пункте 234.

236. Однако же можно отметить, что даже по этому аспекту замечание общего порядка № 24 Комитета по правам человека было подвергнуто критике. В частности, Соединенное Королевство упрекало в том, что был употреблен "глагол 'определять' применительно к функциям Комитета в отношении статуса оговорок" и что это было сделано к тому же "в контексте его высказывания о том, что выполнение этой задачи государствами-участниками нецелесообразно"[423].

237. Если под этим Комитет по правам человека подразумевал, что он должен принимать обязательные для государств-участников решения, то такое возражение является, вероятно, весьма обоснованным: "замечания", "доклады" и "определения", принятые Комитетом согласно статьям 40 и 41 Международного пакта о гражданских и политических правах или статье 5 Факультативного протокола, бесспорно, не имеют обязательной юридической силы[424]. Возможно, точнее было бы сказать "констатировать", однако, бесспорно, не следует делать слишком большой упор на глагол "определять"[425]: Комитет может занимать позицию относительно допустимости или недопустимости оговорок, заявленных государствами – участниками Пакта, при выполнении своих общих функций по наблюдению за осуществлением этого документа, однако не следует смешивать "компетенцию на совершение каких-либо действий и обязательные последствия того, что сделано"[426].

238. К тому же, Комитет по правам человека при рассмотрении первого доклада Соединенных Штатов Америки после принятия замечания общего порядка № 24 ограничился заявлением о том, что он "сожалеет по поводу объема оговорок, заявлений и пониманий о толковании государства-участника в отношении Пакта", и выделил, в частности, оговорки к пункту 5 статьи 6 и к статье 7 Пакта, которые, как он полагает, несовместимы с целями этого документа[427]. И на последнем заседании, посвященном рассмотрению этого доклада, Председатель Комитета в ответ на озабоченность Соединенных Штатов Америки отметил следующее: "Предлагаемые Комитетом толкования, изложенные в его замечаниях общего порядка, не являются строго обязательными, хотя он надеется, что эти замечания будут иметь определенный вес и авторитет"[428].

239. Формулы, использованные председателями органов, созданных в силу международных документов по правам человека, в их докладах 1992 и 1994 годов[429], вызывают те же замечания: они разнообразны по своему характеру и в любом случае не предполагают, что соответствующие органы имеют больше полномочий в этой области, нежели полномочия, которыми они наделены в силу своих уставных документов.

240. Эти полномочия также весьма отличаются в зависимости от обстоятельств и конкретного органа. Тем не менее государства, ратифицируя договоры, в силу которых эти органы учреждены, обязуются добросовестно их выполнять, что предполагает по меньшей мере добросовестное изучение ими замечаний и рекомендаций этих органов[430].

b. *Реакция, ожидаемая от государства, сделавшего оговорку*

241. Юридическая значимость определений, выносимых наблюдательными органами, очевидно, не может

[421] См. пункт 236 и далее.

[422] См., например, пункт 241 ниже.

[423] A/50/40 (сноска 88 выше), стр. 136, пункт 11.

[424] Higgins, “Introduction”, p. xviii, footnote 7: "Обязательная юридическая сила любого «определения» Комитета по этому или иному вопросу сомнительна".

[425] Ibid.

[426] Ibid., p. xxii.

[427] A/50/40 (сноск 87 выше), пункт 279.

[428] CCPR/C/SR.1406, para. 3.

[429] См. сноску 84 выше. "При рассмотрении докладов договорным органам следует систематически проводить обзор сделанных оговорок и включать в перечень вопросов, которые будут заданы представляющим доклад правительствам, вопрос о том, по-прежнему ли нужна та или иная оговорка и намерено ли государство-участник рассмотреть вопрос о снятии оговорки, которая, по мнению соответствующего договорного органа, может быть несовместима с предметом и целью данного договора" (A/47/628, пункт 36). "Они рекомендуют, чтобы договорные органы отчетливо заявили о том, что определенные оговорки к международным договорам по правам человека противоречат предмету и цели этих договоров, и, как следствие, являются несовместимыми с принципами права договоров" (A/49/537, пункт 30).

[430] См. Higgins, “Introduction”, p. xviii; и в более общем виде, Nguyen Quoc, Daillier and Pellet, op. cit., p. 372.

оказывать влияние на характер и объем вытекающих из них обязательств для государства, сделавшего оговорку, которая была объявлена недопустимой. Если такой орган обладает полномочиями принимать решения, то государство должно им подчиняться. Однако это правило смягчается двумя элементами:

*a*) во-первых, абсолютно неочевидно то, что сугубо с правовой точки зрения государство будет юридически обязано отозвать оговорку, объявленную непремлемой, если этот вопрос не является самим объектом решения; однако применительно к органам наблюдения за соблюдением документов по правам человека такая возможность может возникнуть лишь весьма редко[431];

*b*) во-вторых, опять же строго в юридическом смысле, если предположить, что такое решение будет принято, то оно будет иметь лишь *относительное* значение res judicata и в этой связи будет возлагать на государство-ответчик лишь обязательства в отношении заявителя или заявителей[432].

242. Однако не следует придавать чрезмерного значения этим сугубо техническим соображениям: вряд ли можно представить, чтобы какое-либо государство, которого волнует вопрос соблюдения права – и собственного авторитета на международной арене, – заняло бы в этом вопросе столь ограничительную позицию. Это по меньшей мере касается определений, которые будут вынесены в таких обстоятельствах, а также рекомендаций и консультативных заключений: подобные документы не обязывают, а лишь открывают возможности[433], и государства-участники, не нарушая принципа добросовестности, не могут игнорировать определения, касающиеся объема их обязательств, которые были сделаны в порядке осуществления своих функций (по рассмотрению споров, вынесению консультативных заключений или иных функций) каким-либо органом, учрежденным в силу договора, которым государства захотели себя связать.

243. Во всех случаях, когда такой орган констатирует недопустимость оговорки, государство оказывается перед выбором, поскольку, кроме исключительных случаев, лишь оно может определить, является ли недопустимая оговорка, которую оно заявило при выражении своего согласия на обязательность договора, коститутивным элементом этого согласия[434].

244. У него, несомненно, есть две возможности: просто-напросто отозвать оговорку, или прекратить свое участие в договоре.

245. Как в одном, так и в другом случае необходимо, бесспорно, считать, что его решение порождает последствия, в любом случае определенные последствия, ab initio. По самому определению, если оговорка несовместима с объектом и целью договора[435], то она искажает договор, лишает его существа, так что трудно считать, что заявившее оговорку государство действительно было участником этого договора[436]. С учетом этого Специальный докладчик не считает возможным чрезмерно абсолютизировать концепцию несовместимости, которая основывалась бы на несоответствии оговорки с объектом и целью договора: констатация ее недопустимости может иметь место спустя много времени после выражения согласия государства на обязательность договора[437], а тем временем могут возникнуть правовые последствия, которые будет сложно или невозможно изменить.

246. Не вызывает сомнений то, что решение заявившего оговорку государства прекратить договорные отношения вследствие констатации недопустимости его оговорки создает реальные проблемы. В частности, как отмечает Макдональд, "Исключить исполнение обязательства из-за недействительной оговорки все равно, что придать полную силу самой оговорке"[438]. Однако при подобном утверждении необходимо сделать два замечания:

*a*) автор в данной ситуации имеет в виду случаи "отделимости"[439]; между тем, здесь речь идет об ином: государство отказывается от договора в целом (или снимает оспариваемую оговорку);

*b*) таким образом, решение заявившего оговорку государства прекратить договорные отношения направлено лишь на восстановление statu quo ante.

247. Как бы то ни было, если соотнести эту ситуацию "все или ничего" с функциями режима оговорок[440], то

---

[431] Это, однако, могло бы произойти, если бы какое-либо государство (заявляющее оговорку или возражающее против нее) обратилось в Европейский суд по правам человека с просьбой рассмотреть спор по поводу оговорок в соответствии со статьей 46 Европейской конвенции о правах человека или статьей 62 Американской конвенции по правам человека. Напротив, в целом считается, что принцип авторитета судебного решения res judicata касается только постановляющей части судебных или арбитражных решений и мотивов, необходимых для их обоснования, а не решений в целом; однако, если судебный орган выносит решение по поводу допустимости какой-либо оговорки в ответ на индивидуальную или межгосударственную просьбу в отношении применения Конвенции, вряд ли можно считать вынесенное по этому поводу определение в качестве res judicata.

[432] См. позицию сэра Хамфри Уолдока (пункт 205 выше).

[433] См., например, Jacqué, *Eléments pour une théorie de l'acte juridique en droit international public* p. 238; и Nguyen Quoc, Daillier and Pellet, op. cit., pp. 373–374.

[434] См. пункты 228–231 выше.

[435] Боуэт (loc. cit., p. 77) проводит разграничение между оговоркой, "по существу несовместимой с объектом и целью договора", и оговоркой, которая просто "недопустима", и делает из этого вывод, что лишь первый вид является "ничтожным, и если ее можно отделить, то она может быть изъята" (ibid., p. 84). В отличие от Redgwell, loc. cit., pp. 267–268.

[436] Независимо от случая, указанного в сноске 435 выше, может возникнуть иная ситуация, когда оговорка запрещена договором – в силу положения об оговорках, – однако не может быть признана противоречащей объекту и цели договора.

[437] См. пункт 213 выше.

[438] Macdonald, loc. cit., p. 449.

[439] См. пункт 222 выше.

[440] См. пункты 90–98 выше.

она не представляется удовлетворительной и может нанести ущерб цели универсальности, подталкивая сделавшее оговорку государство к выходу из договорных отношений. Возникает вопрос о том, может ли это государство принять промежуточное решение, которое обеспечивало бы целостность договора и в то же время позволяло бы ему сохранить свое участие, не создавая при этом непреодолимых трудностей. Иными словами, возможно ли с юридической точки зрения сделать так, чтобы соответствующее государство изменило свою оговорку, с тем чтобы сделать ее совместимой с объектом и целью договора[441]?

248. На первый взгляд подобное промежуточное решение представляется вряд ли совместимым с "Венским режимом", поскольку в соответствии с положениями статьи 19 Венских конвенций 1969 и 1986 годов сформулировать оговорку можно лишь "при подписании ратификации, принятии или утверждении договора или присоединении к нему". Кроме того, возможность заявить возражение к оговорке ограничивается сроками, установленными в пункте 5 статьи 20.

249. Однако такое возражение, как представляется, не создает препятствий. С одной стороны, если считать, что государство в действительности никогда не выражало своего согласия на обязательность договора[442], "урегулирование" оговорки по сути совпадает с выражением согласия на обязательность договора. Кроме того и в особенности, если, как это представляется неизбежным, за исключением обстоятельств, чреватых серьезным ущербом фундаментальному принципу согласия, лежащему в основе всякого договорного обязательства[443], заявляющее оговорку государство может отказаться от участия в договоре, тогда трудно понять, почему оно не может изменить смысл своей оговорки таким образом, чтобы она стала совместимой с объектом и целью договора, а значит, приемлемой. Такой выход из положения, который вполне совместим с венскими правилами, представляет собой огромное преимущество в том плане, что он примиряет требования целостности и универсальности, присущие всякому режиму оговорок.

250. Как пишет г-н Вальтикос в своем частично особом мнении в связи с постановлением Европейского суда по правам человека по делу *Chorherr* v. *Austria*, отказ от такой возможности

был бы неразумным, поскольку соответствующее правительство было информировано о недействительности его оговорки лишь через несколько лет после ратификации. В этой связи соответствующее правительство должно иметь возможность исправить положение и сформулировать правомерную оговорку в разумный срок на основе предшествующей оговорки[444].

251. Такая ситуация, впрочем, не является беспрецедентной. Хотя в решении по делу *Belilos* Европейский суд по правам человека заключил, что Швейцария была связана договором "независимо от действительности заявления", несоответствие которого статье 64 Европейской конвенции по правам человека он констатировал[445], эта страна в соответствии с предложением, с которым она выступила в Суде и которое он не принял[446], сделала новое заявление[447], которое, судя по всему, не вызвало ни возражений, ни протестов. В общем-то, конечно, следует признать, что государства, которые в любой момент могут отозвать свои оговорки, могут также "смягчить" их; здесь было бы уместно вновь упомянуть о последних шагах, предпринятых Генеральным секретарем в качестве депозитария[448].

**Вывод: сосуществование механизмов по наблюдению**

252. В заключение, как представляется, необходимо отметить следующее:

*a*) в то время, как договоры по правам человека с точки зрения их содержания не обладают такой спецификой, которая бы позволяла применять к ним режим оговорок, создание согласно большинству из них органов по наблюдению за их соблюдением оказывает влияние на способы проверки допустимости оговорок;

*b*) хотя учредительные документы таких органов этого не предусматривают, данные органы занимаются проверкой допустимости оговорок к документам, в силу которых они были учреждены; подобное их правомочие в этой связи должно быть признано: оно является непременным условием осуществления ими общих функций по наблюдению, которые на них возложены;

---

[441] Или возможно ли то, чтобы оно устранило любые основания, обусловившие недопустимость оговорки?

[442] См. пункт 245 выше.

[443] См. пункт 228 выше.

[444] *Judgment of 25 August 1993* (сноска 333 выше), p. 42. Г-н Вальтикос предложил также, чтобы новое заявление или оговорка были переданы в Европейский суд по правам человека для оценки правомерности. Ничто не препятствует этому de lege ferenda, однако необходимо, чтобы это было предусмотрено в тексте, с тем чтобы использовать процедуру консультативного заключения, предусмотренную в Протоколе 2 к Конвенции о защите прав человека и основных свобод, наделяющем Европейский суд по правам человека компетенцией давать консультативные заключения.

[445] См. пункт 219 выше.

[446] См. Schabas, “Reservations to human rights treaties …”, pp. 76–77.

[447] Council of Europe, *Yearbook of the European Convention on Human Rights*, 1988, vol. 31 (Dordrecht, Martinus Nij8hoff, 1993), p. 5. Швейцария даже вновь изменила свое заявление в следующем году, а в 1992 году то же самое сделал Лихтенштейн в отношении своего собственного идентичного заявления, которое, впрочем, Суд не объявлял недействительным (см. Schabas, “Reservations to human rights treaties …”, p. 77).

[448] После целого ряда возражений правительство Ливийской Арабской Джамахирии информировало 5 июля 1995 года Генерального секретаря о своем намерении "изменить и сделать более конкретной" общую оговорку, которую оно сформулировало при присоединении к Конвенции о ликвидации дискриминации в отношении женщин; Генеральный секретарь сообщил об этом изменении (см. *Multilateral Treaties Deposited with the Secretary-General* (сноска 282 выше), chap. IV.8, pp. 172, 177–180 and 182, footnote 21), что не вызвало ни возражений, ни критических замечаний. (См. также уведомление правительства Финляндии, направленное Генеральному секретарю 10 февраля 1994 года с целью изменить – путем сокращения сферы действия – оговорку к Международной конвенции об охране интересов артистов-исполнителей, производителей фонограмм и вещательных организаций от 26 октября 1961 года, ibid., chap. XIV.3, pp. 666 and 670, footnote 5).

*c*) как сами договаривающиеся стороны в отношениях между собой или другие органы по урегулированию споров, компетентные заниматься этим вопросом, наблюдательные органы оценивают правомерность оговорок к договорам по правам человека, опираясь на критерий объекта и цели, подтверждая тем самым адаптацию к этим документам гибкого режима оговорок, закрепленного в Венских конвенциях 1969 и 1986 годов;

*d*) юридическая сила заключений этих органов, сделанных в рамках осуществления ими своих контрольных функций, не может превышать юридическую силу полномочий, которыми они наделены для выполнения общей задачи по наблюдению; однако во всех случаях государства должны добросовестно изучить эти заключения и при необходимости устранить отмеченные несоответствия;

*e*) какими бы ни были органы по проверке допустимости оговорок, они не могут подменять государства, заявившие оговорки, в плане определения их намерений в отношении объема конвенционных обязательств, которые они готовы на себя взять; таким образом, только сами государства могут решить вопрос о том, как устранить затрагивающие выражение их согласия пороки, обусловленные недопустимостью оговорки;

*f*) такое "приведение в соответствие" может просто-напросто выразиться в устранении недопустимой оговорки или в ее изменении.

Выводы

253. Учитывая важность проблем, возникающих в связи с недавней практикой органов, занимающихся наблюдением за соблюдением договоров по правам человека, в плане оговорок, а также большое число возникающих в этой связи споров, Специальный докладчик считает, что он должен был несколько изменить намерения, о которых он заявил при представлении своего первого доклада, в том, что касается порядка рассмотрения им различных поставленных вопросов по теме "Оговорки к международным договорам". Он полагает, что Комиссии необходимо излагать точку зрения общего международного права, одним из органов которого она является, в этих зачастую весьма запутанных спорах, которые во всяком случае носят искаженный характер в силу определенных позиций, продиктованных лучшими намерениями, которые, однако, будучи чересчур узконаправленными, обычно преувеличивают особенности той или иной области, той или иной отрасли права, того или иного договора в ущерб единству норм международного права.

254. Единство, бесспорно, не является самоцелью, и вполне возможно, что разнообразные нормы будут применяться к разным ситуациям, когда это будет оправдано. Однако оговорки к договорам, как представляется, не требуют такого нормативного разнообразия: для действующего режима характерна гибкость и приспосабливаемость и он в достаточной степени позволяет установить необходимое равновесие между противоречивыми требованиями целостности и универсальности договора.

255. Что бы ни говорили и что бы ни писали на эту тему, но цель достижения равновесия носит универсальный характер. Каков бы ни был объект договора, договор остается договором и выражает волю государств (или международных организаций), являющихся его сторонами. А цель режима оговорок заключается в том, чтобы дать возможность выражать эту волю сбалансированно, и в целом он выполняет эту роль вполне удовлетворительно. Вряд ли следовало бы как-то покушаться на него, придавая незаслуженное значение узкоцелевым соображениям, которые вполне могут быть реализованы при помощи существующего режима.

256. Однако этот общий вывод следует обусловить двумя замечаниями:

*a*) во-первых, невозможно отрицать то, что ни в 1951 году, ни в 1969 году право в своем развитии не остановилось[449]. Проблемы, которые тогда (или никогда) не возникали, возникли теперь, и их необходимо решать; по мнению Специального докладчика, их решение может и должно осуществляться в духе "Венских норм", при том, что они должны быть адаптированы и развиты, если, в соответствующем случае, в этом возникнет необходимость;

*b*) во-вторых, следует помнить о том, что обычный метод адаптации общих норм международного права к конкретным потребностям и обстоятельствам заключается в принятии при помощи конвенций надлежащих норм, что вполне может быть сделано в области оговорок путем принятия положений об оговорках, если стороны сочтут это необходимым.

257. Говоря конкретнее, никакое решающее соображение, как представляется, не может обусловить принятие особого режима оговорок для нормативных договоров, ни даже для договоров по правам человека. Особенности этих документов прекрасно сознавали судьи в 1951 году и последующие "кодификаторы", и, по их мнению, с которым Специальный докладчик вполне солидарен, эти особенности не дают оснований для создания глобального режима оговорок.

258. В то же время вполне законно можно считать, что составители Венских конвенций 1969 и 1986 годов совершенно не планировали ту роль, которую органы по наблюдению за соблюдением некоторых договоров могли бы в итоге играть, в частности применительно к защите прав человека, в осуществлении режима оговорок, которые они предусмотрели. По правде говоря, эту роль вполне можно было бы ограничить применением общих принципов международного права, имея в виду при этом как функции режима оговорок, так и функции этих органов.

259. Однако существует два обстоятельства – особенно второе, – которые могут оправдать принятие особых положений об оговорках, что позволило бы во всех случаях избежать бесплодных споров.

---

[449] См. первый доклад Специального докладчика (сноска 2 выше), стр. 101–102, пункты 161–162.

260. В качестве аргумента в пользу этих замечаний нужно отметить, что, по мнению Специального докладчика, Комиссия полностью выполнила бы свою роль в плане содействия прогрессивному развитию международного права и его кодификации[450], предложив Генеральной Ассамблее принять резолюцию, которую последняя, возможно, захочет довести до сведения государств и различных сторон, участвующих в обсуждении, рассчитывая по крайней мере на то, чтобы уточнить его правовой контекст и придать ему большую ясность. Для этой цели Специальный докладчик и подготовил нижеследующий проект резолюции.

ПРОЕКТ РЕЗОЛЮЦИИ КОМИССИИ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА ПО ВОПРОСУ ОБ ОГОВОРКАХ К НОРМАТИВНЫМ МНОГОСТОРОННИМ ДОГОВОРАМ, ВКЛЮЧАЯ ДОГОВОРЫ ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА

*Комиссия международного права*,

*рассмотрев* на своей сорок восьмой сессии вопрос о единстве или различии правовых режимов оговорок,

*учитывая* обсуждение, происходящее в настоящее время на других форумах по вопросу об оговорках к нормативным многосторонним договорам, и в частности к договорам, касающимся прав человека,

*считая желательным*, чтобы в этой дискуссии прозвучал и голос международного права,

1. *вновь подтверждает* свою приверженность эффективному применению режима оговорок, установленного статьями 19-23 Венских конвенций о праве договоров 1969 и 1986 годов, в частности свою приверженность соблюдению основополагающего критерия объекта и цели договора в качестве основного критерия для определения допустимости оговорок;

2. *считает*, что в силу своей гибкости этот режим отвечает требованиям всех договоров, вне зависимости от их объекта или характера, и обеспечивает приемлемый баланс между задачей сохранения целостности текста договора и универсальности участия в этом договоре;

3. *считает также*, что эти цели в равной степени применимы к оговоркам к многосторонним нормативным договорам, включая договоры в области прав человека, и что вследствие этого общие правила, закрепленные в вышеупомянутых Венских конвенциях, в полной мере применимы к оговоркам к таким договорам;

4. *вместе с тем считает*, что установление механизма контроля многими договорами по правам человека создает особые проблемы, которые не были предусмотрены в момент разработки этих конвенций и которые связаны с определением допустимости оговорок, сформулированных государствами;

5. *также считает*, что, хотя в этих договорах отсутствуют какие-либо положения по данному вопросу, органы, которые они учреждают, в любом случае обладают компетенцией по осуществлению этой функции определения, необходимой для выполнения возложенных на них задач, но что контроль, который они могут осуществлять в отношении допустимости оговорок, не исключает традиционных форм контроля, обеспечиваемого сторонами-участниками, с одной стороны, в соответствии с вышеупомянутыми положениями Венских конвенций 1969 и 1986 годов и, при необходимости, контроля со стороны органов по урегулированию любого спора, который может возникнуть в связи с осуществлением данного договора;

6. *она также твердо убеждена в том*, что лишь государство, делающее оговорку, обязано принимать соответствующие меры в случае несовместимости сформулированной им оговорки с объектом и целью договора. Такие меры могут включать либо отказ государства от участия в договоре, либо снятие оговорки, или же внесение в нее изменений, с тем чтобы снять возражения относительно отмеченной недопустимости;

7. *призывает* государства тесно и добросовестно сотрудничать с органами, отвечающими за определение допустимости оговорок, там, где такие органы существуют;

8. *вносит предложение* о желательности в будущем включения специальных положений в многосторонние нормативные договоры, включая договоры по правам человека, с целью устранения любых неопределенностей, касающихся применимого режима оговорок, полномочий по определению допустимости оговорок, которыми обладают наблюдательные органы, учрежденные в рамках договоров, и правовых последствий такого определения;

9. *выражает надежду*, что вышеизложенные принципы помогут прояснить режим оговорок, применимый к нормативным многосторонним договорам, в частности в области прав человека; и

10 *предлагает* Генеральной Ассамблее довести настоящую резолюцию до сведения государств и органов, на которые может быть возложена задача определения допустимости таких оговорок.

[450] См. статью 1 Положения о Комиссии.

ПРИЛОЖЕНИЕ I

# ДОКУМЕНТ A/CN.4/478 и Rev.1

## Библиография

[*Подлинный текст на французском языке*]
[*17 мая 1996 года*]

**ПЛАН**


*Стр.*

A. Исследования общего характера по вопросу об оговорках ..... 98
B. Исследования по конкретным аспектам проблематики оговорок ..... 100
1. ЗАКОННОСТЬ, ПРОТИВОПОСТАВИМОСТЬ И ПОСЛЕДСТВИЯ ОГОВОРОК ..... 100
*a*) Панамериканская практика ..... 100
*b*) Комментарии, касающиеся консультативного заключения МС 1951 года ..... 101
*c*) Комментарии, касающиеся деятельности Комиссии международного права в области оговорок ..... 101
*d*) Комментарии, касающиеся положений Венской конвенции о праве международных договоров ..... 101
*e*) Обзорные исследования ..... 102
2. ОГОВОРКИ К КОНКРЕТНЫМ ДОГОВОРАМ ..... 102
*a*) Оговорки и договоры по правам человека и гуманитарному праву ..... 102
i) Общая проблематика ..... 102
ii) Оговорки к конкретным договорам в области прав человека и гуманитарного права ..... 103
a. Женевские конвенции ..... 103
b. Европейская конвенция о правах человека ..... 104
c. Международный пакт о гражданских и политических правах ..... 105
d. Конвенции о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин ..... 105
e. Конвенция о правах ребенка ..... 105
f. Другие конвенции по правам человека ..... 105
*b*) Оговорки к другим кодифицирующим договорам ..... 106
i) Общая проблематика ..... 106
ii) Оговорки к договорам по международному частному праву ..... 106
iii) Оговорки к конкретным конвенциям ..... 106
a. Право международных договоров ..... 106
b. Морское право ..... 106
*c*) Оговорки к другим конкретным договорам ..... 106
*d*) Оговорки к факультативной клаузуле об обязательной юрисдикции МС ..... 107
3. ИССЛЕДОВАНИЕ ПРАКТИКИ ОГОВОРОК ..... 107
*a*) Практика государств ..... 107
*b*) Практика международных организаций ..... 108

## A. Исследования общего характера по вопросу об оговорках


ANAND, R. P.
"Reservations to multilateral conventions", *Indian Journal of International Law 1960–1961*, vol. 1, No. 1, July 1960, pp. 84–91.

ANDERSON, Chandler P.
"The ratification of treaties with reservations", *American Journal of International Law*, vol. 13, 1919, pp. 526–530.

ANDERSON, D. R.
"Reservations to multilateral conventions: a re-examination", *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 13, 1964, pp. 450–481.

BALDONI, Claudio
"Le riserve nelle convenzioni collettive", *Rivista di diritto internazionale*, vol. 21, 1929, pp. 356–370.

"Zur Theorie und Praxis der Vorbehalte in den Staatsverträgen", *Internationale Zeitschrift für Theorie des Rechts*, vol. 4, 1929/1930, pp. 178–192.

BALLADORE-PALLIERI, Giorgio
"Appunti sul problema delle riserve nelle convenzioni collettive", *Annali di diritto internazionale*, vol. 11, 1953, pp. 15–31.

"Apuntes sobre el problema de las reservas en las convenciones colectivas", *Escuela de Funcionarios Internacionales (Cursos y conferencias)*, vol. 1, 1955–1956, pp. 77–98.

BELAÚNDE-MOREYRA, Antonio
"Las reservas a las convenciones multilaterales", *Revista peruana de derecho internacional*, vol. 14, 1954, pp. 14–57 and 153–221.

BINDSCHEDLER, Rudolf L.
"Treaties, reservations", *in* R. Bernhardt, ed., *Encyclopedia of Public International Law*, instalment 7, 1984, pp. 496 et seq.

BISHOP, JR., William W.
"Reservations to treaties", *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1961–II*. Leyden, Sijthoff, 1962. Vol. 103, pp. 245–341.

BOKOR-SZEGÖ, Hanna
*A nemzetközi szerzödésekhez fûzött fenntartások* (The problem of reservations to international treaties). Budapest, Közgazdasàgi es jogi könyvkiado, 1961. 311 p.

BONET PÉREZ, Jordi
*Las reservas a los tratados internacionales*. Barcelona, José M. Bosch, 1996. 207 p.

BOWETT, D. W.
"Reservations to non-restricted multilateral treaties", *British Year Book of International Law, 1976–1977*, 48th year, pp. 67–92.

CERETI, Carlo
*Saggio sulle riserve*. Milan, Università cattolica del Sacro Cuore, 1932. 2nd series, vol. 34. 27 p.

CHAUDHRI, Mohammed Ahsen
"Reservations to multilateral treaties", De lege pactorum: *essays in honor of Robert Renbert Wilson*. Durham, N. C., Duke University Press, 1970, pp. 40–52.

COX, William W.
"Reservations to multipartite conventions", *Proceedings of the American Society of International Law* (forty-sixth annual meeting, Washington, D.C., 24–26 April 1952), pp. 26−35.

CRAYEN, Alexander Dietrich von
*Die Vorbehalte im Völkerrecht*. Lucerne, 1938. 100 p. (Thesis, University of Zürich)

DRAGHICHI, Mariana and G. DRAGHICHI
"Réserves aux traités internationaux", *Analele Universitatii Bucuresti*, vol. 32, 1983, pp. 25–30.

DURDENEVSKII, V. N.
"K voprosu ob ogovorkakh v mezhdunarodnykh dogovorakh" (On the question of reservations to multilateral treaties), *Sovetskoe gosudarstvo i pravo*, No. 4, 1956, pp. 97–100.

EDWARDS JR., Richard W.
"Reservations to treaties", *Michigan Journal of International Law*, vol. 10, No. 2, spring 1989, pp. 362–405.

FENWICK, Charles G.
"Reservations to multilateral treaties", *Inter-American Juridical Yearbook, 1950–1951*. Washington, D.C., Pan American Union, 1953, pp. 37–47.

"When is a treaty not a treaty?", *American Journal of International Law*, vol. 46, No. 2, April 1952, pp. 296–298.

FILIPPOV, S. V.
*Ogovorki v teorii i praktike mezhdunarodnogo dogovora*. Moscow, International Relations Institute, 1958.

FITZMAURICE, Sir Gerald
"Reservations to multilateral conventions", *International and Comparative Law Quarterly* (London), vol. 2, part 1, January 1953, pp. 1–26.

"The law and procedure of the International Court of Justice 1951–4: treaty interpretation and other treaty points", *British Year Book of International Law, 1957*, 33rd year, pp. 203–293, at pp. 272–293).

FLAUSS, Jean-François
"Les réserves aux résolutions des Nations Unies", *Revue générale de droit international public*, vol. 85, No. 1, 1981, pp. 5–37.

FRANGULIS, A.-F.
"Réserves", *Dictionnaire diplomatique*. Paris, Académie diplomatique internationale, 1933. Vol. 2, pp. 560–561.

FROWEIN, Jochen Abr.
"Reservations and the international *ordre public*", *Theory of international law at the threshold of the 21st century: essays in honour of Krysztof Skubiszewski*. The Hague, Kluwer, 1996, pp. 403–412.

GAIDAROV, Konstantin
"Sushchnost i opredeleni na rezervite kum mnogostrannite mezhdunarodni dogovori" (Essence and definition of reservations in international multilateral contracts), *Pravna misl*, vol. 23, No. 6, 1979, pp. 5–18.

"Suvremenite pravni metodi na dogovariane i rezervite pri podpisvaneto na mnogostrannite dogovori", *Izvestiia na Instituta za Pravni Nauki*, vol. 16, 1965, pp. 97–122.

GAJA, Giorgio
"Reservations to treaties and the newly independent States", *Italian Yearbook of International Law,* vol. 1, 1975, pp. 52–68.

"Unruly treaty reservations", *International Law at the Time of its Codification: Essays in Honour of Roberto Ago*, vol. I. Milan, Giuffrè, 1987, pp. 307–330.

GENET, Raoul
"Les 'réserves' dans les traités", *International Law Review*, vol. X, 1932, pp. 95–114, 232–240 and 308–319.

GLASER, Edwin
*Rezervele la tratatele internationale* (Reservations to international treaties). Bucharest, Editura Academiei Republicii Socialiste România, 1971. 292 p.

GLASER, Edwin and N. IACOBESCU
"Unele probleme privind rezervele la tratatele internationale multilaterale", *Justitia noua*, 1961, No. 2, pp. 330–345.

GÓMEZ ROBLEDO, A.
"Las reservas en los tratados multilaterales", *Revista de la Escuela nacional de jurisprudencia*, vol. 7, Nos. 25–26, 1957, pp. 11–34.

GOPALAKRISHNAN, R.
"Reservations to multilateral treaties", *Vyavahara Nirnaya*, vol. 4, 1955, pp. 168–209.

GORMLEY, W. Paul
"The modification of multilateral conventions by means of 'negotiated reservations' and other 'alternatives': a comparative study of the ILO and Council of Europe", *Fordham Law Review*, vol. 39, October 1970–March 1971, pp. 39–59.

GREEN, L. C.
"Reservations to multilateral conventions", *International Law Quarterly*, vol. 4, 1951, pp. 228–229.

GREIG, D. W.
"Reservations: equity as a balancing factor?", *Australian Year Book of International Law, 1995*, vol. 16, pp. 21–172.

GUBIN, V. F.
"Origin and development of the institution of reservations to multilateral treaties", *Soviet Year-Book of International Law, 1960*, pp. 232–242.

HALAJCZUK, B. T.
"Les conventions multilatérales entre l'universalité et l'intégrité", *International Law Review*, 38th year, Nos. 1–2, 1960, pp. 38–50 and 147–158.

HAUCHMANN TCHERNIAK, Tamara
"La question des réserves dans les conventions devant la Cour internationale de Justice", *International Law Review*, vol. 35, 1957, pp. 421–429.

HOLLOWAY, Kaye
*Les réserves dans les traités internationaux*. Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1958. Bibliothèque de droit international, vol. 5. 378 p.

*Modern Trends in Treaty Law: Constitutional Law, Reservations and the Three Modes of Legislation*. London, Stevens, 1967. 737 p.

HORN, Frank
*Reservations and Interpretative Declarations to Multilateral Treaties*. Amsterdam, Elsevier, 1988. 514 p.

HOWELL, John M.
"Reservations in agreements for pacific settlement of disputes", De lege pactorum: *essays in honor of Robert Renbert Wilson*. Durham, N. C., Duke University Press, 1970, pp. 130–147.

HUDSON, Manley O.
"Reservations to multipartite international instruments", *American Journal of International Law*, vol. 32, 1938, pp. 330–335.

IMBERT, Pierre-Henri
*Les réserves aux traités multilatéraux: évolution du droit et de la pratique depuis l'avis consultatif donné par la Cour internationale de Justice le 28 mai 1951*. Paris, Pedone, 1978. 503 p.

INTER-AMERICAN JURIDICAL COMMITTEE
*Study to serve as a basis for the preparation of a second draft text of rules on reservations to multilateral treaties*. Washington, D.C., Pan American Union, May 1957. 58 p.

*Reservation of theoretical adherence to multilateral treaties*. Report prepared in accordance with resolution XI of the Fourth Meeting of the Inter-American Council of Jurists. Washington, D.C., Pan American Union (OEA/Ser.I/VI.2 CIJ–57), February 1961. 6 p.

JARASS, Hans D.
"Die Erklärung von Vorbehalten zu völkerrechtlichen Verträgen", *Die Öffentliche Verwaltung*, vol. 28, 1975, pp. 117–123.

JOBST, Valentine
"Reservations to multipartite treaties", *American Journal of International Law*, vol. 31, No. 2, April 1937, pp. 318–321.

JOVANOVIC, B.
"Pitanje rezervi uz multilateralne konvencije pred Ujedinjenim Nacijama" (The problem of reservations to multilateral conventions in the United Nations), *Arkhiv za pravne i drustvene nauke*, vol. 66, 1951, pp. 449–458.

JULLY, Laurent
"Les réserves aux conventions multilatérales", *Die Friedens-Warte* (Basel), vol. 51, 1952, pp. 254–275.

KAPPELER, Dietrich
*Les réserves dans les traités internationaux*. Basel, Verlag für Recht und Gesellschaft, 1958. 101 p.

KHADJENOURI, Mahmoud
*Réserves dans les traités internationaux*. Ambilly-Annemasse, Imprimerie Franco-Suisse, 1953. 256 p. (Thesis, University of Geneva)

KOH, Jean Kyongun
"Reservations to multilateral treaties: how international legal doctrine reflects world vision", *Harvard International Law Journal*, vol. 23, No. 1, summer 1983, pp. 71–116.

KÜHNER, Rolf
*Vorbehalte zu multilateralen völkerrechtlichen Verträgen* (Reservations to multilateral treaties). Berlin, Springer-Verlag, 1986. 307 p.

LAUTERPACHT, Sir Hersch
"Some possible solutions of the problem of reservations to treaties", *Problems of Public and Private International Law.* London, Grotius Society, 1954. Vol. 39, pp. 97–118.

MAJOROS, Ferenc
"Das aktuelle Problem der Gegenseitigkeit bei Vorbehalten: Von der II. Haager Friedenskonferenz über die Wiener Vertragsrechtskonvention bis zur Resolution von Dijon (1981)", *Die Friedens-Warte*, vol. 66, 1986, pp. 216–251 and vol. 67, 1987, pp. 82–100.

MALKIN, H. W.
"Reservations to multilateral conventions", *British Year Book of International Law, 1926*, 7th year, pp. 141–162.

MEEK, Marcellus R.
"International law: reservations to multilateral agreements", *De-Paul Law Review*, vol. 5, 1955, pp. 40–74.

MIRIMONDE, Albert Pomme de
*Les traités imparfaits: les réserves dans les traités internationaux*. Paris, Jouve, 1920. 158 p.

MONACO, Riccardo
"Le riserve agli accordi internazionali e la competenza parlamentare", *Rivista di diritto internazionale*, vol. 37, 1954, pp. 72–81.

OWADA, Hisashi
"Study on treaty reservations and declarations", *International Law, UN and Japan*. Tokyo, Festschrift Takano, 1988. In Japanese, pp. 361–384.

OWEN, Marjorie
"Reservations to multilateral treaties", *Yale Law Journal*, vol. 38, 1928–1929, pp. 1086–1114.

PIPER, Catherine Logan
"Reservations to multilateral treaties: the goal of universality", *Iowa Law Review*, vol. 71, 1985–1986, pp. 295–322.

PODESTA-COSTA, L. A.
"Les réserves dans les traités internationaux", *Revue de droit international*, vol. 21, 1938, pp. 1–52.

PRIETO ACEVEDO, Javier
*Las reservas en las convenciones multilaterales*. Santiago, 1963. (Thesis, University of Chile)

"PROBLEMS OF RESERVATIONS IN MULTILATERAL CONVENTIONS"
*Albany Law Review*, vol. 30, January 1966. pp. 100 et seq.

RAO, K. Narayan
"Reservations to multilateral conventions", *Indian Journal of International Law*, vol. 1, July 1960, pp. 92–99.

REDGWELL, Catherine
"Universality or integrity? Some reflections on reservations to general multilateral treaties", *British Year Book of International Law, 1993*, 64th year, pp. 245–282.

"RESERVATIONS TO TREATIES: INTERNATIONAL LEGAL IMPLICATIONS"
*Buffalo Law Review*, 1955, pp. 218–232.

ROSSANIGO, L. B.
"Las reservas en las convenciones multilaterales", *Boletín de la Facultad de derecho y ciencias sociales* (Universidad nacional de Córdoba, Argentina), vol. 26, No. 4, 1962, pp. 113–160.

RUDA, J. M.
"Reservations to treaties", *Collected Courses of The Hague Academy of International Law, 1975–III*. Leyden, Sijthoff, 1977. Vol. 146, pp. 95–218.

"Las reservas a las convenciones multilaterales", *Revista de derecho internacional y ciencias diplomáticas*, vol. 12, 1963, pp. 7–85.

SABATE LICHTSCHEIN, Domingo
"Las reservas en los tratados multilaterales", *Revista de ciencias juridicas y sociales*, vol. 21, 1959, pp. 109–182.

SANDERS, William
"Reservations to multilateral treaties made in the act of ratification or adherence", *American Journal of International Law*, vol. 33, No. 3, July 1939, pp. 488–499.

SANTA PINTER, J. J.
*Las reservas a los convenios multilaterales*. Buenos Aires, Roque Depalma, 1959. 94 p.

SAPIENZA, Rosario
*Dichiarazioni interpretative unilaterali e trattati internazionali*. Milan, Giuffrè, 1996 (University of Catania, Faculty of Law), 291 p.

SCHATZKY, Boris
"Las reservas en el derecho internacional", *Revista de Derecho* (University of Concepción, Chile), vol. 3, 1935, pp. 161–180.

SCHEIDTMANN, Ulrich
*Der Vorbehalt beim Abschluss völkerrechtlicher Verträge*. Berlin-Grunewald, Verlag für Staatswissenschaften und Geschichte, 1934. 80 p.

SCHERMERS, H. G.
"The suitability of reservations to multilateral treaties", *Netherlands International Law Review*, vol. 6, 1959, pp. 350–361.

SCHWEISFURTH, Theodor
"Vorbehalte zu internationalen Verträgen unter besonderer Berücksichtigung der östlichen Vertragstheorie", *International Law and Diplomacy*, vol. 2, 1970, pp. 46–68.

SZAFARZ, Renata
"Reservations to multilateral treaties", *Polish Yearbook of International Law*, vol. 3, 1970, pp. 293–316.

TARABAY, T.
*L'objet et le but des traités internationaux*. Paris, 1984 (Thesis). Mimeographed. 330 p.

TREVIRANUS, Hans-Dietrich
"Vorbehalte zu mehrseitigen Verträgen─Wohltat oder Plage?", *German Yearbook of International Law*, vol. 25, 1982, pp. 515–527.

VIALA, Alexandre
"Les réserves d'interprétation: un outil de resserrement de la contrainte de constitutionnalité", *Revue de droit public et de la science politique en France et à l'étranger*, 1997, pp. 1047–1067.

VITTA, Edoardo
*Le riserve nei trattati*. Turin, G. Giappichelli, 1957. University of Turin, Memorie dell'Istituto giuridico. 2nd series, vol. 47. 154 p.

WASHBURN, A. H.
"Treaty amendments and reservations", *Cornell Law Quarterly*, vol. 5, 1919–1920, pp. 247 et seq.

WHITEMAN, Marjorie M., ed.
"Reservations", *Digest of International Law*. Washington, D.C., Department of State Publications, 1970. Vol. 14, pp. 137–193.

WILSON, Robert R.
"Reservation clauses in agreements for obligatory arbitration", *American Journal of International Law*, vol. 23, No. 1, January 1929, pp. 68–93.

WOLKWITZ, Hans-Dieter
*Vorbehalte in Kollektivverträgen*. Bonn, 1968. (Thesis). 156 p.

WRIGHT, Quincy
"Amendments and reservations to treaties", *Minnesota Law Review*, vol. 4, 1919–1920, pp. 14–39.

## B. Исследования по конкретным аспектам проблематики оговорок

### 1. ЗАКОННОСТЬ, ПРОТИВОПОСТАВИМОСТЬ И ПОСЛЕДСТВИЯ ОГОВОРОК

#### a) *Панамериканская практика*

GAIDAROV, Konstantin
"Praktikata na amerikanskite durzhavi v materiyata na rezervite kum mezhdunarodnite dogovori", *God. na Sofijskija Univ.*, vol. 73, 1980, pp. 225–253.

GORMLEY, Paul W.
"The influence of the United States and the Organization of American States on the international law of reservations", *Inter-American Law Review*, vol. 7–8, 1965–1966, pp. 127–184.

INTER-AMERICAN JURIDICAL COMMITTEE
*Report on the Juridical Effects of Reservations to Multilateral Treaties*. Washington, D.C., Pan American Union, 1957. 35 p.

KUZNETSOV, S. A.
"The practice of the Organization of American States regarding reservations to inter-American multilateral treaties", *Soviet Year-Book of International Law*, 1959, pp. 373–387 (summary in English, pp. 384–387).

ORGANIZATION OF AMERICAN STATES
*Memorandum Explicativo sobre el Sistema de Formulación de Reservas a los Tratados Multilaterales en la Organización de los Estados Americanos*. May 1981. 46 p.

b) *Комментарии, касающиеся консультативного заключения МС 1951 года*

BISHOP JR., William W.
"Judicial decisions involving questions of international law", *American Journal of International Law*, vol. 45, No. 3, July 1951, pp. 579–590.

BRANDON, Michael
"Legal nature of a reservation to a multilateral convention: Genocide Convention─reference to the International Court of Justice", *Canadian Bar Review*, vol. 29, 1951, pp. 428–434.

DÍEZ DE VELASCO VALLEJO-GALLO, Manuel
"El sexto dictamen del Tribunal Internacional de Justicia: las reservas a la Convención sobre el Genocidio", *Revista española de derecho internacional*, vol. 4, No. 3, 1951, pp. 1029–1089.

HOCKENJOS, Hans Rudolf
*Vorbehalte zur Genocide-Vereinbarung: Besprechung des Gutachtens des Internationalen Gerichtshofs im Haag vom 28 mai 1951*. Basel, 1956. (Thesis). Mimeographed. 154 p.

KERNO, Ivan S.
"L'avis consultatif de la Cour internationale sur les réserves à la Convention sur le génocide", *Bulletin des Nations Unies*, vol. X, No. 12, 15 June 1951, pp. 600–601.

RAALTE, E. VAN
"Het advies van het Internationale Gerechtshof over voorbehouden betreffende de Genocide-conventie. Een nieuwe, aanvechtbare regel", *Rechtsgeleerd Magazijn Themis*, No. 5, 1951, pp. 398–426.

ZOUREK, Jaroslav
"Posudek Mezinárodního soudniho dvora ze dne 28 kvetna 1951 o výhradách k úmluve o zabráneni a potrestáni zlocinu genocidia" (Advisory opinion of the International Court of Justice of 28 May 1951 on reservations to the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide), *Studies in International Law*, vol. 2, 1955–1956, pp. 81–102.

c) *Комментарии, касающиеся деятельности Комиссии международного права в области оговорок*

FENWICK, Charles G.
"Reservations to multilateral treaties", *American Journal of International Law*, vol. 45, No. 1, January 1951, pp. 145–148.

"Reservations to multilateral conventions: the report of the International Law Commission", *American Journal of International Law*, vol. 46, No. 1, January 1952, pp. 119–123.

LIANG, Yuen-Li
"Notes on legal questions concerning the United Nations: the third session of the International Law Commission─review of its work by the General Assembly, *American Journal of International Law*, vol. 46, Nos. 3–4, July and October 1952, pp. 483–503 and pp. 667–681.

NAWAZ, M. K.
"The International Law Commission's views on the subject of reservations to multilateral conventions", *Indian Journal of International Law*, vol. 1, 1960–1961, pp. 100–108.

OGAWA, Yoshihiko
"Codification of the rules on reservations by the International Law Commission (1)", *Journal of International Law and Diplomacy* (Tokyo), vol. 66, No. 2, 1967, pp. 62–98 (in Japanese, summary in English, pp. 112–113).

"Reservations to multilateral treaties: examinations into articles 16–20 of the ILC draft", *Journal of International Law and Diplomacy*, vol. 97, No. 4, December 1968, pp. 416–430 (in Japanese).

TOMUSCHAT, Christian
"Admissibility and legal effects of reservations to multilateral treaties: comments on arts. 16 and 17 of the ILC's 1966 draft articles on the law of treaties", *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht*, vol. 27, 1967, pp. 463–482.

d) *Комментарии, касающиеся положений Венской конвенции о праве международных договоров*

CALAMIA, Antonio M.
"La disciplina delle obiezioni alle riserve e la Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati", *Studi in onore di Giuseppe Sperduti*. Milan, Giuffrè, 1984, pp. 3–37.

COK, Vida
"O rezervama nespojivim sa predmetom i ciljevima medunarodnog ugovara" (summary in English: Reservations incompatible with the object and purpose of international treaties), *Jugoslovenska Revija za Medunarodno Pravo*, vol. XXXIV, Nos. 1–2, 1987, pp. 168–183.

GAIDAROV, Konstantin
"Yuridicheska validnost i deistvie na rezervite kum mnogostrannite dogovori spored rezhima na Vienskata konventsiya za pravoto na dogovorite ot 1969 g." (Legal validity and effect of reservations to multilateral treaties according to the provisions of the 1969 Vienna Convention on the Law of Treaties), *Pravna misl* (Sofia), vol. 22, No. 4, 1978, pp. 31–41.

GREIG, D. W.
"Reciprocity, proportionality and the law of treaties", *Virginia Journal of International Law*, vol. 34, No. 2, winter 1994, pp. 295–403.

HILPOLD, Peter
"Das Vorbehaltsregime der Wiener Vertragsrechtskonvention" (The reservations regime of the Vienna Convention on the Law of Treaties), *Archiv des Völkerrechts*, vol. 34, 1996, pp. 376–425.

HYLTON, Daniel N.
"Default breakdown: the Vienna Convention on the Law of Treaties' inadequate framework on reservations", *Vanderbilt Journal of Transnational Law*, vol. 27, No. 2, May 1994, pp. 419–451.

MAJOROS, Ferenc
"Le régime de réciprocité de la Convention de Vienne et les réserves dans les Conventions de La Haye", *Journal du droit international*, 101st year, No. 1, January, February, March 1974, pp. 73–109.

NIETO-NAVIA, Rafael
"Las reservas a los tratados multilaterales en la Convención de Viena de 1969", *Universitas: ciencias juridicas y socioeconómicas* (Bogotá), vol. 46, May 1974, pp. 283–315.

NISOT, Joseph
"Les réserves aux traités et la Convention de Vienne du 23 mai 1969", *Revue générale de droit international public*, vol. 77, No. 1, January-March 1973, pp. 200–206.

REY CARO, Ernesto J.
"Las reservas a la Convención de Viena de 1969 sobre el derecho de los tratados", *Revista de Derecho Internacional y Ciencias Diplomáticas* (Rosario, Argentina), year XXI, Nos. 41/42, 1972, pp. 55–119.

ZEMANEK, Karl
"Some unresolved questions concerning reservations in the Vienna Convention on the Law of Treaties", *Essays in International Law in Honour of Judge Manfred Lachs*. The Hague, Nijhoff, 1984, pp. 323–336.

### e) *Обзорные исследования*

ACCIOLY, Hildelbrando
"Efectos jurídicos de las reservas a los tratados multilaterales", *Boletim da Sociedade Brasileira de Direito Internacional* (Rio de Janeiro), vol. 11, 1955, pp. 157–173.

BENTZ, Jacques
*La validité des réserves aux traités internationaux multilatéraux*. Aix-Marseille, 1954. (Thesis). Mimeographed. 294 p.

BORISOV, S.
"Suverennoe pravo gosudarstv: uchastnikov mnogostoronnykh dogovorov zaiavliat ogovorki", *Sovetskoe Gosudarstvo i Pravo* (Moscow), No. 4, 1952, pp. 64–69.

CAHA, Zdenek
"Právní význam výhard k mnohostranným smlouvám a námitek porti nim", *Studies in International Law* (Prague), vol. 2, 1956, pp. 103–134.

DURDENJEWSKY, V. N.
"The effect of objections to treaty reservations", *Yale Law Journal*, vol. 60, No. 4, 1951, pp. 728–735.

HERRERA MARCANO, Luis
"Estudio del efecto jurídico de las reservas a los tratados multilaterales", *Revista de la Facultad de Derecho, Universidad Central de Venezuela*, vol. 12, 1957, pp. 87–120.

JOVANOVIC, Bozidar
"Princip reciprociteta kod rezervi uz medunarodne" (The principle of reciprocity and reservations in international treaties), *Jugoslovenska revija za medunarodno pravo* (Belgrade), 1st year, No. 2, 1954, pp. 74–83.

KELLOGG, Frank B.
"Effect of reservations and amendments to treaties", *American Journal of International Law*, vol. 13, No. 4, October 1919, pp. 767–773.

MCRAE, D. M.
"The legal effect of interpretative declarations", *British Year Book of International Law, 1978*, 49th year, 1979, pp. 155–173.

MENDELSON, Maurice H.
"Reservations to the constitutions of international organizations", *British Year Book of International Law, 1971*, 45th year, 1973, pp. 137–171.

MIGLIORINO, Luigi
"La revoca di riserve e di obiezioni a riserve", *Rivista di diritto internazionale* (Milan), vol. 75, No. 2, 1992, pp. 315–334.

"Effetti giuridici delle obiezioni a riserve incompatibili con l'oggetto e lo scopo del trattato", *Rivista di diritto internazionale* (Milan), vol. 77, No. 3, 1994, pp. 635–654.

MILLER, David Hunter
*Reservations to Treaties: Their Effect, and the Procedure in Regard Thereto*. Washington, D. C., 1919. 171 p.

PARK, T. S.
"The legal effect of reservation and understanding in American law", *Korean Journal of International Law*, vol. 7, 1962, pp. 333–350.

RUDA, J. M.
"Los efectos jurídicos de las reservas a los tratados multilaterales", *Anuario Jurídico Interamericano* (Organization of American States, Washington, D.C.), 1982, pp. 1–67.

SAHOVIC, Milan
"Nova faza ukrazvoju procedure prihvatanja rezervi na multilateralne konvencije", *Arhiv za pravne i drustvene nauke* (Belgrade), vol. 47, 1960, pp. 157–162.

SCOTT, Gary L. and G. L. CARR
"Multilateral treaties and the formation of customary international law", *Denver Journal of International Law and Policy*, vol. 25, No. 1, fall 1996, pp. 71–94.

SHATZKY, Boris
"La portée des réserves dans le droit international", *Revue de droit international et de législation comparée* (Brussels), vol. 14, No. 2, 1933, pp. 216–234.

SUCHARIPA-BEHRMANN, L.
"The legal effects of reservations to multilateral treaties", *Austrian Review of International and European Law*, vol. 1, No. 1, 1996, pp. 67–88.

VERHOEVEN, J.
"Droit des traités, réserves et ordre public (*jus cogens*)", *Journal des tribunaux*, 113th year, 1994, pp. 765–768.

## 2. ОГОВОРКИ К КОНКРЕТНЫМ ДОГОВОРАМ

### a) *Оговорки и договоры по правам человека и гуманитарному праву*

#### i) Общая проблематика

ABRAMS, Paula
"Reservations about women: population policy and reproductive rights", *Cornell International Law Journal*, vol. 29, No. 1, 1996, pp. 1–41.

CHINKIN AND OTHERS
*Human Rights as General Norms and a State's Right to Opt Out: Reservations and Objections to Human Rights Conventions*. J. P. Gardner, ed. London, British Institute of International and Comparative Law, 1997. 207 p.

CHUECA SANCHO, A. G.
"Las reservas a los Tratados de Derechos Humanos", *Documentación Jurídica* (Madrid), vol. 19, No. 74, 1992, pp. 11–141.

COCCIA, Massimo
"Reservations to multilateral treaties on human rights", *California Western International Law Journal*, vol. 15, No. 1, winter 1985, pp. 1–51.

COHEN-JONATHAN, Gérard
"Les réserves dans les traités institutionnels relatifs aux droits de l'homme: nouveaux aspects européens et internationaux", *Revue générale de droit international public*, vol. 100, 1996/4, pp. 915–949.

DHOMMEAUX, Jean
"La coordination des réserves et des déclarations à la Convention européenne des droits de l'homme et au Pacte international relatif aux droits civils et politiques", *in* J.-F. Flauss and M. de Salvia, eds., *La Convention européenne des droits de l'homme: développements récents et nouveaux défis*. Brussels, Bruylant, 1997, pp. 13–37.

FROWEIN, Jochen Abr.
"Reservations to the European Convention on Human Rights", *in* F. Matscher and H. Petzold, eds., *Protecting Human Rights: The European Dimension—Studies in Honour of Gérard J. Wiarda*. Cologne, Carl Heymanns, 1988, pp. 193–200.

GIEGERICH, Thomas
"Vorbehalte zu Menschenrechtsabkommen: Zulässigkeit, Gültigkeit und Prüfungskompetenzen von Vertragsgremien─Ein konstitutioneller Ansatz" (Reservations to human rights agreements: admissibility, validity and review powers of treaty bodies─a constitutional approach), *Heidelberg Journal of International Law*, vol. 55, 1995, pp. 713–778 (summary in English, pp. 778–782).

GLOVER, Rupert Granville
"International humanitarian law ... with reservations?", *Canterbury Law Review*, vol. 2, 1984, pp. 220–229.

GRAEFRATH, Bernhard
"Vorbehalte zu Menschenrechtsvertragen, Neue Projekte und alte Streitfragen" (Reservations to human rights treaties, new projects and old controversies), *Humanitäres Völkerrecht*, vol. 9, No. 2, 1996, pp. 68–75.

HENKIN, Louis
"U.S. ratification of human rights conventions: the ghost of Senator Bricker", *American Journal of International Law*, vol. 89, No. 2, April 1995, pp. 341–350.

HIGGINS, Rosalyn
"Derogations under human rights treaties", *British Year Book of International Law, 1976–1977*, 48th year, 1978, pp. 281–320.

IMBERT, Pierre-Henri
"La question des réserves et les conventions en matière de droits de l'homme", *Actes du cinquième colloque international sur la Convention européenne des droits de l'homme: organisé conjointement par le Gouvernement de la République fédérale d'Allemagne et le Secrétariat général du Conseil de l'Europe (Francfort, 9–12 avril 1980)*. Paris, Pedone, 1982, pp. 97–140.

"Reservations and human rights conventions", *Human Rights Review*, vol. 6, No. 1, spring 1981, pp. 28–60.

LIJNZAAD, Liesbeth
*Reservations to U.N. human rights treaties: ratify and ruin?* Dordrecht, Nijhoff (T.M.C. Asser Instituut), 1995. 468 p.

LILLICH, Richard B., ed.
*U.S. Ratification of the Human Rights Treaties: With or Without Reservations?* Charlottesville, University Press of Virginia, 1981. 203 p.

RAMA-MONTALDO, Manuel
"Human rights conventions and reservations to treaties", *Héctor Gros Espiell Amicorum Liber: Personne humaine et droit international*. Brussels, Bruylant, 1997. Vol. 2, pp. 1261–1277.

REDGWELL, Catherine J.
"Reservations to treaties and Human Rights Committee General Comment No. 24(52)", *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 46, 1997, pp. 390–412.

RUIZ-MORENO, Isidoro
"Reservations to treaties relating to human rights", *Report of the Fifty-fourth Conference held at The Hague, August 23rd–29th, 1970*. London, International Law Association, 1971, pp. 642–645 (discussion, pp. 596–625).

SCHABAS, William A.
"Reservations to human rights treaties: time for innovation and reform", *Canadian Yearbook of International Law* (Vancouver), vol. XXXII, 1994, pp. 39–81.

SHELTON, Dinah
"State practice on reservations to human rights treaties", *Canadian Human Rights Yearbook, 1983* (Toronto), vol. 1, pp. 205–234.

SIMMA, Bruno
"Reservations to human rights treaties: some recent developments" *in* Hafner and others, eds., *Liber Amicorum Professor Seidl-Hohenveldern: in honour of his 80th birthday*. The Hague, Kluwer, 1998, pp. 659–682.

YAKUSHIJI, Kimio
"Treatment of reservations made to the International Conventions on Human Rights", *Journal of International Law and Diplomacy*, vol. 83, No. 4, 1984, pp. 1–60 (in Japanese, summary in English).

YAMAZAKI, Kosi
"Reservations to human rights treaties", *Kagawa Hogaku*, vol. 3, No. 1, 1983, pp. 53–122 (in Japanese).

## ii) Оговорки к конкретным договорам в области прав человека и гуманитарного права

### a. *Женевские конвенции*

AUBERT, Maurice
"Les réserves formulées par la Suisse lors de la ratification du Protocole additionnel aux Conventions de Genève relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux (Protocole I)", *Études et essais sur le droit international humanitaire et sur les principes de la Croix-Rouge en l'honneur de Jean Pictet*. Geneva/The Hague, Martinus Nijhoff, 1984, pp. 139–145.

BOUDREAULT, Lise S.
"Les réserves apportées au Protocole additionnel I aux Conventions de Genève sur le droit humanitaire", *Revue québécoise de droit international*, vol. 6, No. 2, 1989/1990, pp. 105–119.

PILLOUD, Claude
"Les réserves aux Conventions de Genève de 1949", *Revue internationale de la Croix-Rouge*, 1957, pp. 409–437.

"Die Vorbehalte zu den Genfer Abkommen von 1949", *Revue in ternationale de la Croix-Rouge*, parts I–III, vol. IX, Nos. 6, 7 and 9, June, July and September 1958, pp. 133–138, 152–162 and 197–214. German supplement.

"Les réserves aux Conventions de Genève de 1949", *Revue internationale de la Croix-Rouge*, vol. 47, No. 553, 1965, pp. 315–324.

"Les réserves aux Conventions de Genève de 1949", *Revue internationale de la Croix-Rouge*, vol. 58, No. 685, 1976, pp. 131–149 and 195–221.

PRUGH, Georges S.
"American issues and friendly reservations regarding Protocol I Additional to the Geneva Conventions", *Military Law and Law of War Review*, vol. XXXI, 1992, pp. 223–293.

SCHMIDT, Jürgen
*Vorbehalte zu multilateralen Verträgen unter dem Aspekt des intertemporalen Völkerrechts: eine Untersuchung am Beispiel des Genfer Giftgasprotokolls vom 17. Juni 1925*. Bochum, UVB-Universitätsverlag Dr. N. Brockmeyer, 1992 (Bochumer Schriften zur Friedenssicherung und zum Humanitären Völkerrecht, vol. 9). 154 p.

### b. *Европейская конвенция о правах человека*

BONIFAZI, Angela
"La disciplina delle riserve alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo", *Les clauses facultatives de la Convention européenne des droits de l'homme.* Bari, Levante, 1974. Vol. 3, pp. 301–319.

BOURGUIGNON, Henry J.
"The Belilos case: new light on reservations to multilateral treaties", *Virginia Journal of International Law*, vol. 29, No. 2, winter 1989, pp. 347–386.

BRÄNDLE, Dieter
*Vorbehalte und auslegende Erklärungen der Europäischen Menschenrechtskonvention*. Zürich, Juris-Verlag 1978. (Thesis). 188 p.

CAMERON, Iain and F. HORN
"Reservations to the European Convention on Human Rights: the Belilos case", *German Yearbook of International Law* (Berlin), vol. 33, 1990, pp. 69–129.

COHEN-JONATHAN, Gérard
"Les réserves à la Convention européenne des droits de l'homme (à propos de l'arrêt Belilos du 29 avril 1988)", *Revue générale de droit international public*, vol. 93/1989/2, pp. 273–314.

"L'affaire Loizidou devant la Cour européenne des droits de l'homme: quelques observations", *Revue générale de droit international public*, vol. 102/1998/1, pp. 123–144.

COUSSIRAT-COUSTÈRE, Vincent
"La réserve française à l'article 15 de la Convention européenne des droits de l'homme", *Journal du droit international*, 102nd year, No. 2, April, May, June 1975, pp. 269–293.

FLAUSS, Jean-François
"Le contentieux de la validité des réserves à la CEDH devant le Tribunal fédéral suisse: requiem pour la déclaration interprétative relative à l'article 6 § 1", *Revue universelle des droits de l'homme*, vol. 5, Nos. 9–10, 20 December 1993, pp. 297–303.

FROWEIN, Jochen Abr.
"Reservations to the European Convention on Human Rights", *in* F. Matscher and H. Petzold, eds., *Protecting Human Rights: The European Dimension—Studies in Honour of Gérard J. Wiarda*. Cologne, Carl Heymanns, 1988, pp. 193–200.

IMBERT, Pierre-Henri
"Les réserves à la Convention européenne des droits de l'homme devant la Commission de Strasbourg (affaire Temeltasch)", *Revue générale de droit international public*, vol. 87/1983/3, pp. 580–625.

"Reservations to the European Convention on Human Rights before the Strasbourg Commission: the *Temeltasch* case", *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 33, part 3, July 1984, pp. 558–595.

KÜHNER, Rolf
"Reservations and interpretative declarations to the European Convention on Human Rights (ECHR): article 64 ECHR and the Swiss 'interpretative declaration' to article 6 (3) (*e*) ECHR", *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht*, vol. 42, 1982, pp. 58–92 (summary in English).

LILLICH, Richard B.
"The *Soering* case", *American Journal of International Law*, vol. 85, No. 1, January 1991, pp. 128–149.

MACDONALD, R. St. J.
"Reservations under the European Convention on Human Rights", *Revue belge de droit international*, vol. XXI, 1988–2, pp. 429–450.

MARCUS-HELMONS, S.
"L'article 64 de la Convention de Rome ou les réserves à la Convention européenne des droits de l'homme", *Revue de droit international et de droit comparé* (Brussels), 45th year, No. 1, 1968, pp. 7–26.

MARKS, Susan
"Reservations unhinged: the *Belilos* case before the European Court of Human Rights", *International and Comparative Law Quarterly* (London), vol. 39, part 2, April 1990, pp. 300–327.

PIRES, Maria José Morais
*As reservas a Convenção europeia dos direitos do homen*. Coimbra, Almedina, 1997. 493 p.

SAPIENZA, Rosario
"Sull'ammissibilità di riserve all'accettazione della competenza della Commissione europea dei diritti dell'uomo", *Rivista di diritto internazionale*, vol. 70, 1987, pp. 641–653.

SCHABAS, William A.
"Article 64", *in* Pettiti, Decaux and Imbert, eds., *La Convention européenne des droits de l'homme: commentaire article par article*. Paris, Economica, 1995, pp. 923–942.

TOMUSCHAT, Christian
"Turkey's declaration under article 25 of the European Convention on Human Rights", *in* Nowak, Steurer and Tretter, eds., *Progress in the Spirit of Human Rights: Festschrift für Felix Ermacora*. Kiel, Engel, 1988, pp. 119 et seq.

WANG, Dang
"The *Belilos* case: the first judgement declaring the invalidity of a reservation", *Chinese Yearbook of International Law*, 1990, pp. 284–296. In Chinese.

WESTERDIEK, Claudia
"Die Vorbehalte Liechtensteins zur Europäischen Menschenrechtskonvention", *Europäische Grundrechte Zeitschrift*, 10th year, No. 21, 13 December 1983, pp. 549–553.

### c. *Международный пакт о гражданских и политических правах*

GREEN, M. Christian
"The 'Matrioshka' Strategy: US evasion of the spirit of the International Covenant on Civil and Political Rights", *South African Journal on Human Rights*, vol. 10, part 3, 1994, pp. 357–371.

MERIEUX, Margaret de
"Reservations to the International Covenant on Civil and Political Rights: their substantive and constitutive significance", *International Law Review*, 72nd year, No. 2, April-June 1994, pp. 95–130.

NANDA, Ved P.
"The United States reservation to the ban on the death penalty for juvenile offenders: an appraisal under the International Covenant on Civil and Political Rights", *DePaul Law Review*, vol. 42, No. 4, summer 1993, pp. 1311–1339.

QUIGLEY, John
"Criminal law and human rights: implications of the United States ratification of the International Covenant on Civil and Political Rights", *Harvard Human Rights Journal*, vol. 6, spring 1993, pp. 59–86.

SCHABAS, William A.
"Les réserves des États-Unis d'Amérique au Pacte international relatif aux droits civils et politiques en ce qui a trait à la peine de mort", *Revue universelle des droits de l'homme*, vol. 6, Nos. 4–6, 30 September 1994, pp. 137–150.

"Invalid reservations to the International Covenant on Civil and Political Rights: is the United States still a party?", *Brooklyn Journal of International Law*, vol. XXI, No. 2, 1995, pp. 277–325.

SHELTON, Dinah
"Issues raised by the United States reservations, understandings, and declarations", *in* H. Hannum and D. D. Fischer, eds., *U. S. Ratification of the International Covenants on Human Rights*. Irvington-on-Hudson, N. Y., Transnational Publishers, 1993, pp. 269–277.

SHERMAN, Edward F.
"The U.S. death penalty reservation to the International Covenant on Civil and Political Rights: exposing the limitations of the flexible system governing treaty formulation", *Texas International Law Journal*, vol. 29, No. 1, winter 1994, pp. 69–93.

STEWART, David P.
"U.S. ratification of the Covenant on Civil and Political Rights: the significance of the reservations, understandings and declarations", *Human Rights Law Journal*, vol. 14, Nos. 3–4, 30 April 1993, pp. 77–83.

TRIGGS, Gillian
"Australia's ratification of the International Covenant on Civil and Political Rights: endorsement or repudiation?", *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 31, part 2, April 1982, pp. 278–306.

### d. *Конвенции о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин*

BRANDT, Michèle and J. KAPLAN
"The tension between women's rights and religious rights: reservations to CEDAW by Egypt, Bangladesh and Tunisia", *Journal of Law and Religion*, vol. XXII, No. 1, 1995/1996, pp. 105–142.

CLARK, Belinda
"The Vienna Convention reservations regime and the Convention on Discrimination against Women", *American Journal of International Law*, vol. 85, No. 2, April 1991, pp. 281–321.

COOK, Rebecca
"Memorandum: re reservations to the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women", *International Women's Rights Action Watch*, 5 January 1987.

"Reservations to the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women", *Virginia Journal of International Law*, vol. 30, No. 3, spring 1990, pp. 643–716.

JENEFSKY, Anna

"Permissibility of Egypt's reservations to the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women", *Maryland Journal of International Law and Trade*, vol. 15, No. 2, fall 1991, pp. 199–233.

MAYER, Ann Elizabeth
"Reflections on the proposed United States reservations to CEDAW: should the Constitution be an obstacle to human rights?", *Hastings Constitutional Law Quarterly*, vol. 23, No. 3, spring 1996, pp. 727–823.

ÅKERMARK SPILIOPOULOU, Sia and O. MÅRSÄTER
"Otillåtna reservationer: Maldivernas reservation mot kvinnodiskrimineringskonventionen" (Unlawful reservations: the reservation of the Maldives to the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women), *Mennesker og rettigheter,* No. 4, 1995, pp. 382–399 (in Swedish, summary in English).

### e. *Конвенция о правах ребенка*

LEBLANC, Lawrence J.
"Reservations to the Convention on the Rights of the Child: a macroscopic view of State practice", *International Journal of Children's Rights*, vol. 4, 1996, pp. 357–381.

SCHABAS, William A.
"Reservations to the Convention on the Rights of the Child", *Human Rights Quarterly*, vol. 18, No. 2, 1996, pp. 472–491.

### f. *Другие конвенции по правам человека*

BLAY, Samuel K. N. and B. M. TSAMENYI
"Reservations and declarations under the 1951 Convention and the 1967 Protocol relating to the Status of Refugees", *International Journal of Refugee Law*, vol. 2, No. 4, 1990, pp. 527–561.

CASSESE, Antonio
"Su alcune 'riserve' alla convenzione sui diritti politici della donna", *Rivista di diritto internazionale*, vol. LI, 1968, pp. 294–314.

"A new reservations clause (article 20 of the United Nations Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination)", *Recueil d'études de droit international en hommage à Paul Guggenheim*. Geneva, Graduate Institute of International Studies, 1968, pp. 266–304.

COLELLA, Alberto
"Les réserves à la Convention de Genève (28 juillet 1951) et au Protocole de New York (31 janvier 1967) sur le statut des réfugiés", *Annuaire français de droit international, 1989*, vol. XXXV, pp. 446–475.

FRANKOWSKA, Maria
"The United States should withdraw its reservations to the Genocide Convention: a response to Professor Paust's proposal", *Michigan Journal of International Law*, vol. 12, No. 1, fall 1990, pp. 141–149.

GORNIG, Gilbert and M. Ney
"Die Erklärungen der DDR zur UN-Antifolterkonvention aus völkerrechtlicher Sicht: ein Beitrag zur Zulässigkeit von Vorbehalten und ihren Rechtsfolgen", *Juristen Zeitung*, 43rd year, No. 22, 18 November 1988, pp. 1048–1053.

HANESSIAN, Grant
"The effect of reservations on the entry into force of the American Convention (arts. 74 and 75), Advisory Opinion No. OC-2/82, Inter-American Court of Human Rights, September 24, 1982", *American Journal of International Law*, vol. 77, No. 3, July 1983, pp. 640–642.

HAUGESTAD, Arnhild
"Reservations to the United Women's Convention: with special focus on reservations submitted by Muslim countries", *Studies in Women's Law*, vol. 39, No. 7, 1995. 94 p.

## b) *Оговорки к другим кодифицирующим договорам*

### i) Общая проблематика

ENZWEILER, Josef A.
"Der Vorbehalt in den Konventionen innerhalb der Vereinten Nationen", *Annales Universitatis Saraviensis: Recht—und Wirtschafts—wissenchaften*, University of Saarbrücken, vol. 6, part 1, 1958, pp. 1–86.

FERRER SANCHÍS, Pedro Antonio
*Problemática de las Reservas en los Convenios de Derecho Internacional Publico y Privado*. Valencia, 1969. (Thesis)

TEBOUL, Gérard
"Remarques sur les réserves aux conventions de codification", *Revue générale de droit international public*, vol. 86/1982/4, pp. 679–717.

### ii) Оговорки к договорам по международному частному праву

DROZ, Georges A. L.
"Les réserves et les facultés dans les Conventions de La Haye de droit international privé", *Revue critique de droit international privé*, vol. LVIII, No. 3, July-September 1969, pp. 381–424.

FLECHTNER, Harry M.
"The several texts of the CISG in a decentralized system: observations on translations, reservations and other challenges to the uniformity principle in article 7(1)", *Journal of Law and Commerce*, vol. 17, 1997–1998, pp. 187–217.

HUNT, Alan Reeve
"International law: reservations to commercial treaties dealing with aliens' rights to engage in the professions", *Michigan Law Review*, vol. 52, No. 8, 1954, pp. 1184–1198.

MARINICH, S. V.
"Tolkovanie i primenenie ogovorok o natsional'noi bezopasnosti v mezhdunarodnykh ekonomicheskikh dogovorakh", *Moscow University Bulletin*, Law Series, vol. 44, 1989, pp. 65–70.

MÜLLER, Peter
*Die Vorbehalte in Übereinkommen zur Privatrechtsvereinheitlichung* (Beiträge zum ausländischen und internationalen Privatrecht: 45). Tübingen, Mohr, 1979.

QUEL LOPEZ, F. J.
"Las reservas en los convenios de La Haya de Derecho Internacional Privado", *Revista Española de Derecho Internacional*, vol. 45, No. 1, January-June 1993, pp. 115–130.

### iii) Оговорки к конкретным конвенциям

#### a. *Право международных договоров*

DÍAZ BARRADO, Cástor M.
*Reservas a la Convención sobre Tratados entre Estados*. Madrid, Tecnos, 1991. 205 p.

GUICHARD, Alves Raul
"Alguns aspectos do regime das reservas aos Tratados na Convenção de Viena de 1969", *Direito e Justiça*, vol. 7, 1993, pp. 139–159.

REY CARO, Ernesto J.
"Las reservas a la Convención de Viena de 1969 sobre el derecho de los tratados", *Revista de Derecho Internacional y Ciencias Diplomáticas* (Rosario, Argentina), year XXI, Nos. 41/42, 1972, pp. 168–225.

"Las reservas de la República Argentina a la Convención sobre el Derecho de los Tratados: el 'estoppel' y la cláusula '*rebus sic stantibus*'", *Anuario de derecho internacional* (Pamplona, Spain), vol. II, 1975, pp. 229–250.

SZTUCKI, Jerzy
"Some questions arising from reservations to the Vienna Convention on the Law of Treaties", *German Yearbook of International Law* (Berlin), vol. 20, 1977, pp. 277–305.

#### b. *Морское право*

BLAY, S. K. N., R. W. PIOTROWICZ AND B. M. TSAMENYI
"Problems with the implementation of the third United Nations Law of the Sea Convention: the question of reservations and declarations", *Australian Yearbook of International Law*, vol. 11, 1991, pp. 67 et seq.

GAMBLE JR., John King
"The 1982 U.N. Convention on the Law of the Sea: a 'midstream' assessment of the effectiveness of article 309", *San Diego Law Review*, vol. 24, No. 3, 1987, pp. 627–644.

"Lessons from the first decade of the United Nations Convention on the Law of the Sea: reservations and progress towards entry into force", *Essays in Honour of Wang Tieya*. Dordrecht, Nijhoff, 1994, pp. 333–346.

GLASER, David M.
"Murder in the Casbah or the effect of Morocco's jurisdictional reservation to the Vienna Convention on Diplomatic Relations", *New York University Journal of International Law and Politics,* vol. 11, No. 2, 1978, pp. 299–321.

HAZOU, Linda L.
"Determining the extent of admissibility of reservations: some considerations with regard to the Third United Nations Conference on the Law of the Sea", *Denver Journal of International Law and Policy*, vol. 9, No. 1, winter 1980, pp. 69–83.

IMBERT, Pierre-Henri
"La question des réserves dans la décision arbitrale du 30 juin 1977 relative à la délimitation du plateau continental entre la République française et le Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord", *Annuaire français de droit international*, vol. XXIV, 1978, pp. 29–58.

KNIGHT, Gary H.
"The potential use of reservations to international agreements produced by the Third United Nations Conference on the Law of the Sea", *Policy Issues in Ocean Law, Studies in Transnational Legal Policy*. American Society of International Law, 1975. No. 8, pp. 1–52.

MCDORMAN, Ted L.
"Reservations and the Law of the Sea Treaty", *Journal of Maritime Law and Commerce*, vol. 13, No. 4, July-October 1982, pp. 481–519.

MIGLIORINO, Luigi
"Declarations and reservations to the 1971 Seabed Treaty", *Italian Yearbook of International Law*, vol. VI, 1985, pp. 106–123.

NAKAMURA, Ko
"Unilateral declarations to the United Nations on the Law of the Sea", *Journal of International Law and Diplomacy*, vol. 83, No. 6, 1984, pp. 1–32 (in Japanese, summary in English).

SINGH, Narinder
"The issue of reservations to the proposed Law of the Sea Convention", *Indian Journal of International Law*, vol. 19, 1979, pp. 76–96.

VIGNES, Daniel
"Les déclarations faites par les États signataires de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer, sur la base de l'article 310 de cette Convention", *Annuaire français de droit international, 1983*, vol. XXIX, pp. 715–748.

#### c. *Оговорки к другим конкретным договорам*

GROS ESPIELL, Héctor
"Reservas y declaraciones en los protocolos adicionales al Tratado de Tlatelolco", *Revista Argentina de Relaciones Internacionales*, vol. 5, No. 13, January/April 1982, pp. 167–204.

"Reservations and declarations in the additional protocols to the Treaty of Tlatelolco", *Dalhousie Law Journal*, vol. 12, November 1989, pp. 226–255.

GUTIÉRREZ ESPADA, Cesáreo
"Reservas propuestas en el Congreso de los diputados al Convenio sobre responsabilidad internacional por daños causados por objetos espaciales", *Anales de derecho*, No. 3, 1982, pp. 79–90.

MARSTON, Geoffrey, ed.
"United Kingdom materials on international law 1984: reservations and declarations to multilateral treaties", *British Year Book of International Law, 1984*, part six: Treaties, 55th year, 1985, pp. 510–514.

MIRIMONDE, Albert Pomme de
"Les réserves dans les traités et l'accord de Washington", *Revue politique et parlementaire*, 34th year, vol. CXXX, February 1927, pp. 194–205.

STEWART, Gwyneth D.
"Enforcement problems in the Endangered Species Convention: reservations regarding the reservation clauses", *Cornell International Law Journal*, vol. 14, No. 2, summer 1981, pp. 429–455.

### d. *Оговорки к факультативной клаузуле об обязательной юрисдикции МС*

AGUILAR MAWDSLEY, Andrés
"Aceptación de la jurisdicción obligatoria de la Corte Internacional de Justicia: reservas a la cláusula opcional", *Revista de Derecho Público*, Nos. 55–56, July-December 1993, pp. 5–46.

ALEXANDROV, Stanimir A.
*Reservations in Unilateral Declarations Accepting the Compulsory Jurisdiction of the International Court of Justice*. Dordrecht, Martinus Nijhoff, 1995. 177 p.

BRIGGS, Herbert W.
"Reservations to the acceptance of the compulsory jurisdiction of the International Court of Justice", *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1958–I*. Leyden, Sijthoff, 1958. Vol. 93, pp. 229–367.

CRAWFORD, James
"The legal effect of automatic reservations to the jurisdiction of the International Court", *British Year Book of International Law, 1979*, 50th year, 1979, pp. 63–86.

DOLZER, Rudolf
"Connally reservation", *in* R. Bernhardt, ed., *Encyclopedia of Public International Law*. Vol. I. Amsterdam, Elsevier, 1992, pp. 755–756.

FUMEL, Henryk de
*Les réserves dans les déclarations d'acceptation de la Juridiction obligatoire de la Cour Internationale de Justice*. University of Nancy, Publications du Centre européen universitaire, 1962. 32 p.

GROSS, Leo
"Bulgaria invokes the Connally Amendment", *American Journal of International Law*, vol. 56, No. 2, April 1962, pp. 357–382.

HENKIN, Louis
"The Connally Reservation revisited and, hopefully, contained", *American Journal of International Law*, vol. 65, No. 2, April 1971, pp. 374–377.

HUDSON, Manley O.
"The American reservations and the Permanent Court of International Justice", *American Journal of International Law*, vol. 22, No. 4, October 1928, pp. 776–796.

"The Cuban reservations and the revision of the Statute of the Permanent Court of International Justice", *American Journal of International Law*, vol. 26, No. 3, July 1932, pp. 590–594.

JENNINGS, R. Y.
"Recent cases on the 'automatic' reservations to the Optional Clause", *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 7, part 2, April 1958, pp. 349–366.

LEIGH, Monroe
"Military and paramilitary activities in and against Nicaragua (Nicaragua *v.* United States of America)", *American Journal of International Law*, vol. 79, No. 2, April 1985, pp. 442–446.

MAUS, Bertrand
*Les réserves dans les déclarations d'acceptation de la juridiction obligatoire de la Cour internationale de Justice*. Geneva, Droz, 1959. (Thesis No. 530). 214 p.

ODA, Shigeru
"Reservations in the declarations of acceptance of the Optional Clause and the period of validity of those declarations: the effect of the Schultz letter", *British Year Book of International Law, 1988*, 59th year, 1989, pp. 1–30.

POTTER, Pitman B.
"As determined by the United States", *American Journal of International Law*, vol. 40, No. 4, October 1946, pp. 792–794.

ROGERS, W. P.
"The United States 'automatic' reservation to the Optional Clause jurisdiction of the International Court of Justice", *International and Comparative Law Quarterly* (London), vol. 7, part 4, October 1958, pp. 758–762.

WILLIAMS, Sir John Fischer
"The Optional Clause (the British signature and reservations", *British Year Book of International Law, 1930*, 11th year, pp. 63–84.

YANKOV, Alexander
"Reservite v deklaratsiite za priemane zadubzhitelnata iurisdiktsiia na Mezhdunarodniia Sud i tiakhhoto vliianie vurzhu kompetentnostta na Suda", *Godisnik na Sofijskia universitet Iuridiceskii Fakultet* (Sofia), vol. 52, 1961, pp. 457–598.

## 3. ИССЛЕДОВАНИЕ ПРАКТИКИ ОГОВОРОК

### a) *Практика государств*[*]

COMISIÓN NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS
*Reservas Formuladas por México a Instrumentos Internacionales sobre Derechos Humanos*. Mexico, 1996. 95 p.

COUNCIL OF EUROPE
*Expression of Consent by States to be Bound by a Treaty*. Strasbourg, 1987. 116 p.

EL MOUTAOUAKIL, Abdellah
*La pratique marocaine en matière de réserves aux traités*. Hassan II University, Morocco, 1981. 266 p. (Thesis)

FLAUSS, Jean-François
"Note sur le retrait par la France des réserves aux traités internationaux", *Annuaire français de droit international*, vol. XXXII, 1986, pp. 857–866.

GAMBLE JR., John King
"Reservations to multilateral treaties: a macroscopic view of State practice", *American Journal of International Law*, vol. 74, No. 2, April 1980, pp. 372–394.

GÖTTLING, Egon
*Vorbehalte zu internationalen Verträgen in der sowjetischen Völkerrechtstheorie und Vertragspraxis*, Hamburg, 1967. (Thesis)

GUBIN, V. F.
"The Soviet Union and reservations to multilateral treaties", *Soviet Year-Book of International Law, 1959* (Moscow), 1960, pp. 126–143.

"Reservations to multilateral treaties in the practice of developing States", works of the Patrice Lumumba University of Friendship among Peoples, Moscow, vol. 20 (Economics and law), part 2, 1967, pp. 85–106 (in Russian).

HENKIN, Louis
"The treaty makers and the law makers: the Niagara reservation", *Columbia Law Review*, vol. 56, No. 8, December 1956, pp. 1151–1182.

[*] По вопросу о практике государств в отношении оговорок к конкретным конвенциям см. раздел B.2 выше.

KAPPELER, Dietrich
"Praxis der Depositare multilateraler Staatsverträge gegenüber Vorbehalten", *Annuaire suisse de droit international*, vol. XX, 1963, pp. 21–40.

KAUFMANN, Natalie Hevener
*Human Rights Treaties and the Senate: a History of Opposition*. Chapel Hill, University of North Carolina Press, 1990. 256 p.

KENNEDY, Kevin C.
"Conditional approval of treaties by the U.S. Senate", *Loyola of Los Angeles International and Comparative Law Journal*, vol. 19, No. 1, October 1996, pp. 89–172.

OPESKIN, Brian R.
"Federal States in the international legal order", *Netherlands International Law Review*, vol. XLIII, 1996/3, pp. 353–386.

QUEL LOPEZ, Javier
*Las reservas a los tratados internacionales: un examen de la práctica española*. Bilbao, Servicio Ed. Univ. del País Vasco, 1991. 456 p.

b) *О практике государств в области оговорок к конкретным договорам*

ÅKERMARK SPILIOPOULOU, Sia
"Reservations clauses in treaties concluded within the Council of Europe", *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 48, part 3, July 1999.

COUNCIL OF EUROPE
Parliamentary Assembly. *Reservations made by member States to Council of Europe conventions*. Report by F. Gundersen. 3 June 1993. (Document 6856)

IMBERT, Pierre-Henri
"À l'occasion de l'entrée en vigueur de la Convention de Vienne sur le droit des traités: réflexions sur la pratique suivie par le Secrétaire général des Nations Unies dans l'exercice de ses fonctions de dépositaire", *Annuaire français de droit international*, vol. XXVI, 1980, pp. 524–541.

LIANG, Yuen-Li
"The practice of the United Nations with respect to reservations to multipartite instruments", *American Journal of International Law*, vol. 44, No. 1, January 1950, pp. 117–128.

UNITED NATIONS
"Practice of the Secretary-General in his capacity as depository of multilateral treaties regarding (1) reservations and objections to treaties not containing provisions in that respect; (2) correction of errors in the original of a treaty: aide-memoire", *United Nations Juridical Yearbook*, 1976, pp. 209–216.

*Summary of the practice of the Secretary-General as depository of multilateral treaties*. 1999. (ST/LEG/7/Rev.1 and corrigendum) (Sales No. E.94.V.15)

RASCHHOFER, Hermann
"Die Vorbehalte der Bundesrepublik Deutschland bei der Aufnahme der diplomatischen Beziehungen mit der Sowjetunion", *Recht im Dienste der Menschenwürde, Festschrift für Herbert Kraus* (Würzburg), 1964, pp. 231 et seq.

SCHACHTER, Oscar
"The development of international law through the legal opinions of the United Nations Secretariat: part VII. Reservations to multipartite treaties", *British Year Book of International Law, 1948*, 25th year, pp. 122–127.

"The question of treaty reservations at the 1959 General Assembly", *American Journal of International Law*, vol. 54, No. 2, April 1960, pp. 372–379.

SMETZ, Paul F.
"Les réserves aux conventions multilatérales: la conception soviétique", *Bulletin du Centre d'étude des pays de l'Est* (Université Libre de Bruxelles), vol. 6, June 1965, pp. 7–36.

SZAFARZ, Renata
"Reservations and objections in the treaty practice of Poland", *Polish Yearbook of International Law* (Wroclaw), vol. 6, 1974, pp. 245–266.

TREVIRANUS, Hans-Dietrich
"Vorbehalte zu normativen völkerrechtlichen Verträgen in der Staatspraxis der Bundesrepublik Deutschland", *Die öffentliche Verwaltung*, vol. 29, 1976, pp. 325–330.

ORGANIZATION OF AMERICAN STATES
Permanent Council. Report of the Committee on Juridical and Political Affairs on Standards on Reservations to Inter-American Multilateral Treaties and Rules for the General Secretariat as Depository of Treaties. 19 August 1987. 33 p. (OAS Ser. G, CP/Doc. 1830/87)

UNIVERSAL POSTAL UNION
International bureau. "Rapport sur les réserves présenté au dix-septième Congrès, Lausanne, 1974". Congress document. 8 p. (Document No. 6)

ПРИЛОЖЕНИЕ II

## Вопросник по теме, касающейся оговорок к международным договорам, который был адресован государствам – членам Организации Объединенных Наций или специализированному учреждению или участникам Статута МС*

Подготовлен Специальным докладчиком по теме, касающейся оговорок к международным договорам, г-ном Аленом Пелле в соответствии с пунктом 489 доклада Комиссии о работе ее сорок седьмой сессии

1. В ходе своей сорок седьмой сессии (2 мая – 21 июля 1995 года) Комиссия международного права рассмотрела предварительный доклад г-на Алена Пеле, Специального докладчика по теме "Право и практика, касающиеся оговорок к международным договорам".

2. Впоследствии, "[на] своем 2416-м заседании 13 июля 1995 года Комиссия действуя в соответствии со своей предыдущей практикой поручила Специальному докладчику подготовить подробный вопросник, касающийся оговорок к договорам, с целью определения практики и проблем государств и международных организаций, в частности тех, которые являются депозитариями многосторонних конвенций. Данный вопросник будет разослан адресатам через Секретариат"[1].

3. В пункте 5 своей резолюции 50/45, озаглавленной "Доклад Комиссии международного права о работе ее сорок седьмой сессии", Генеральная Ассамблея предложила государствам и международным организациям, особенно тем, которые являются депозитариями многосторонних конвенций, безотлагательно ответить на вопросник, подготовленный Специальным докладчиком.

4. Согласно вышеуказанным положениям данный вопросник адресован государствам – членам Организации Объединенных Наций или специализированных учреждений или участникам Статута МС. Международным организациям был адресован отдельный вопросник.

5. Специальный докладчик подготовил прилагаемый вопросник со всей возможной тщательностью, но он сознает, что вопросник является объемным и возлагает дополнительную нагрузку на государства. Вместе с тем он хочет подчеркнуть, сколь полезными будут подробные, аргументированные ответы для дальнейшей работы Комиссии в целях оптимального решения вопросов, вызывающих озабоченность государств, и устранения тех трудностей, с которыми они сталкиваются в связи с оговорками к международным договорам. Тем не менее, даже частичные ответы явно более предпочтительны, нежели их полное отсутствие.

6. Если быстро ответить на вопросник в полном его объеме окажется невозможно или затруднительно, ответы можно направлять в секретариат по частям. Поскольку в своем следующем докладе Специальный докладчик намерен затронуть определение оговорок и правовой режим заявлений о толковании, было бы особенно полезно, если бы ответы на вопросы 1.4, 3.1–3.13.2 и 5.1–5.2.1 могли быть направлены в секретариат в кратчайшие возможные сроки. Ответы на прочие вопросы следует направлять таким образом, чтобы они были получены секретариатом до 31 октября 1996 года, за исключением вопросов, касающихся правопреемства государств, которые могут поступить в секретариат к 31 октября 1997 года.

7. Пользуясь этой возможностью, Комиссия и Специальный докладчик заранее выражают признательность государствам за ответы на прилагаемый вопросник.

---

* Ответы, многие из которых носят очень подробный характер и являются исключительно полезными для дальнейшей работы Комиссии, Специальному докладчику направили следующие государства: Дания, Испания, Сан-Марино, Словакия, Словения, Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии, Соединенные Штаты Америки, Финляндия, Чили, Швейцария, Эквадор и Эстония. Специальный докладчик желает выразить глубочайшую признательность этим государствам.

[1] *Ежегодник..., 1995 год*, том II (часть вторая), стр. 127, пункт 489.

## ВОПРОСНИК

Период, в принципе охватываемый ответами: 19.. – 19..[2]

### I. ФОРМУЛИРОВАНИЕ И СНЯТИЕ ОГОВОРОК[2]

1.1 Участником скольких многосторонних договоров стало государство за рассматриваемый период?

1.2 К какому количеству из этих договоров государство формулировало оговорки? (Просьба указать договоры и приложить тексты оговорок)

1.3 Какие из договоров, к которым применяются оговорки, содержат положения, касающиеся оговорок? (Просьба указать договоры и, по возможности, приложить тексты соответствующих положений)

1.4 Формулировало ли государство оговорки к двусторонним договорам? (Просьба указать договоры и приложить тексты оговорок)

1.5 Каковы были причины для каждой из оговорок, упомянутых в ответах на вопросы 1.2 и 1.4:

i) Политические соображения? Такие соображения носили внутренний или международный характер?

ii) Желание сохранить применение действующих национальных норм?

iii) Сомнения по поводу рациональности положения, к которому относится оговорка?

iv) Прочие причины?

1.6 Были ли какие-либо или все действовавшие ранее или действующие по сей день оговорки сформулированы государством на определенный период времени?

1.6.1 Если да, то какова/каковы была/были причина/причины для указания этого периода времени?

1.6.2 Если нет, то снимало или изменяло ли государство те или иные оговорки? (Просьба приложить тексты документов, содержащих уведомления о снятии оговорок)

1.6.2.1 Если да, то:

i) Какой период времени прошел с момента, когда государство выразило согласие на обязательность договора, по момент снятия оговорки?

ii) Какова/каковы была/были причина/причины?

1.7 Какой/какие орган/органы на внутреннем уровне решает/решают, что государство будет формулировать оговорку?

– Глава государства?

– Правительство или правительственный орган?

– Парламент?

1.7.1 Если правомочность выносить решение о том, что будет сформулирована оговорка, не всегда принадлежит одному и тому же органу, то на каких критериях основана эта правомочность?

1.7.2 Если решение принимается исполнительной властью, то уведомляется ли об этом решении парламент? До или после принятия решения? Предлагается ли ему принять участие в обсуждении намечаемой/намечаемых оговорки/оговорок?

---

[2] Просьба указать период, рассматриваемый для целей ответа на настоящий вопросник. Предлагается дать как можно более полные ответы по меньшей мере по последним 20 годам.

1.8 Может ли национальный судебный орган противодействовать формулированию определенных оговорок или настаивать на нем?

1.8.1 Если да, то какой это орган и каким образом он рассматривает этот вопрос?

1.8.2 Какой/какие довод/доводы он может привести, принимая такое решение? (Где это уместно, просьба приложить соответствующие решения)

1.9 Публикуются ли оговорки в официальном национальном издании?

1.9.1 Если это издание не является регулярным, то каковы критерии для его выпуска?

1.10 Какие из оговорок, упомянутых в ответах на вопросы 1.2 и 1.4, были сформулированы:

- При подписании договора?
- В момент выражения окончательного согласия на обязательность договора?
- После того, как договор вступил в силу для государства? Если да, то в соответствии с какой процедурой?

1.10.1 Обусловлен ли момент формулирования оговорок какими-либо конкретными соображениями? Если да, то какими именно?

1.10.2 Если оговорки были сформулированы при подписании договора, то были ли они официально подтверждены в тот момент, когда государство выразило окончательное согласие на обязательность договора? Если да, то какие это были оговорки?

1.10.2.1 Если нет, то считает ли государство, что основания для этих оговорок были действительными?

## II. ПРИНЯТИЕ ОГОВОРОК И ВОЗРАЖЕНИЯ ПРОТИВ ОГОВОРОК, ПОСЛЕДСТВИЯ ОГОВОРОК

2.1 *Принятие оговорок, сформулированных государством, и возражения против этих оговорок*

2.1.1 Были ли официально приняты какие-либо из оговорок, упомянутых в ответах на вопросы 1.2 и 1.4? (Просьба указать оговорки и приложить тексты заявлений о принятии)

2.1.2 Были ли сформулированы возражения против каких-либо из оговорок, упомянутых в ответах на вопросы 1.2 и 1.4? (Просьба указать оговорки и приложить тексты возражений)

2.1.2.1 Если да, то выразили ли сформулировавшие возражения государства или международные организации намерение в отношении того, что возражение должно воспрепятствовать вступлению договора в силу в отношениях между автором возражения и государством, сформулировавшим оговорку?

2.1.3 Если оговорки, упомянутые в ответах на вопросы 1.2 и 1.4, были объектом заявлений об официальном принятии или возражений, то имели ли место до или после представления таких заявлений о принятии или возражений дискуссии по дипломатическим каналам или обмены нотами между двумя государствами, между государством и международной организацией или между государством и депозитарием? (Просьба приложить, по возможности, тексты соответствующих документов)

2.1.3.1 Имели ли место случаи, когда после таких дискуссий или обменов нотами другое государство или соответствующая международная организация решали не выдвигать возражение, которое они первоначально намечали?

2.1.4 Возникали ли какие-либо особые трудности в процессе применения договора в связи с толкованием или практической реализацией оговорок, упомянутых в ответах на вопросы 1.2 и 1.4? Если да, то какие именно?

2.1.4.1 В частности, были ли эти трудности:

– Причиной дипломатических протестов? (Просьба приложить, по возможности, тексты протестов)

– Предметом рассмотрения в международном судебном органе или органе, осуществляющем контроль за применением договора? (Просьба приложить тексты соответствующих решений и/или заключений)

2.1.4.2 Выносил ли судебный или иной национальный орган решения в отношении значения или последствий оговорок? (Просьба приложить тексты соответствующих решений)

2.1.5 Если какие-либо из оговорок, упомянутых в ответе на вопрос 1.2, были сформулированы в отношении учредительного акта международной организации, то были ли такие оговорки приняты органом этой организации? (Просьба приложить тексты соответствующих протоколов)

2.1.6 Возникали ли какие-либо особые трудности в связи со снятием оговорки, сформулированной государством (см. ответ на вопрос 1.6.2)? Если да, то какие именно?

2.1.7 Снимались ли какие-либо из возражений, упомянутых в ответе на вопрос 2.1.2? (Просьба приложить тексты уведомлений о снятии возражений)

2.1.7.1 Если да, то возникали ли в связи с этим какие-либо особые трудности? Какие именно?

2.2 *Принятие государством оговорок, сформулированных другим государством или международной организацией, и возражение государства против таких оговорок*

2.2.1 Принимало ли государство в официальном порядке какие-либо оговорки, сформулированные другим государством или международной организацией? (Просьба указать соответствующие случаи и представить тексты официальных заявлений о принятии)

2.2.1.1 Если официального принятия не было, то предполагает ли молчание со стороны государства, что оно принимает соответствующую/соответствующие оговорку/оговорки?

2.2.2 Выдвигало ли государство возражения против каких-либо оговорок, сформулированных другим государством или международной организацией? (Просьба указать соответствующие случаи и представить тексты возражений)

2.2.2.1 Каковы были причины для каждого из этих возражений:

i) Политические соображения? Такие соображения носили внутренний или международный характер?

ii) Желание обеспечить целостность договора?

iii) Несовместимость оговорки с предметом и целью договора?

iv) Прочие причины?

2.2.2.2 Какой/какие орган/органы на внутреннем уровне принимает/принимают решение о составлении возражений против оговорок, сформулированных другими Договаривающимися Сторонами?

2.2.2.3 Публикуются ли возражения против оговорок в официальном национальном издании?

2.2.2.4 Сколько времени прошло между уведомлением об оговорке и выдвижением возражений, упомянутых в ответе на вопрос 2.2.2?

2.2.3 Формулируя возражения, упомянутые в ответе на вопрос 2.2.2, выражало ли государство намерение в отношении того, что это возражение должно воспрепятствовать вступлению договора в силу в отношениях между ним и сформулировавшим оговорку государством или международной организацией?

2.2.3.1 Если да, то каковы были причины для такой позиции:

i) Политические соображения? Такие соображения носили внутренний или международный характер?

ii) Желание обеспечить целостность договора?

iii) Несовместимость оговорки с предметом и целью договора?

iv) Прочие причины?

2.2.3.2 Если нет, то каковы были причины для такой позиции? И какие последствия имели эти возражения?

2.2.4 Имели ли место до или после представления официальных заявлений о принятии или возражений, упомянутых в ответах на вопросы 2.2.1 и 2.2.2, дискуссии по дипломатическим каналам или обмены нотами со сформулировавшим оговорку государством или международной организацией или с депозитарием договора? (Просьба приложить, по возможности, тексты соответствующих документов)

2.2.4.1 Имели ли место случаи, когда после таких переговоров или обменов нотами государство меняло или решало не выдвигать возражение, которое оно первоначально намечало?

2.2.5 Возникали ли какие-либо особые трудности в процессе применения договора в связи с толкованием или практической реализацией возражений, упомянутых в ответе на вопрос 2.2.2? Если да, то какие именно?

2.2.5.1 В частности, были ли эти возражения:

– Причиной дипломатических протестов? (Просьба приложить, по возможности, тексты протестов)

– Предметом рассмотрения в международном судебном органе или органе, осуществляющем контроль за применением договора? (Просьба приложить тексты соответствующих решений и/или заключений)

2.2.5.2 Выносил ли судебный или иной национальный орган решения в отношении значения или последствий возражений? (Просьба приложить тексты соответствующих решений)

2.2.6 Снимало или изменяло ли государство какие-либо из возражений, упомянутых в ответе на вопрос 2.2.2?

2.2.6.1 Если да, то какие именно и по какой причине?

## III. ЗАЯВЛЕНИЯ О ТОЛКОВАНИИ

3.1 Прилагало ли государство к заявлениям о своем согласии на обязательность многосторонних договоров, участником которых оно является, какие-либо заявления о толковании? (Просьба указать договоры и представить тексты заявлений)

3.2 Какие из этих договоров содержат положения, касающиеся заявлений о толковании? (Просьба указать договоры и приложить, по возможности, тексты соответствующих положений)

3.3 Прилагало ли государство к заявлениям о своем согласии на обязательность двусторонних договоров, участником которых оно является, какие-либо заявления о толковании? (Просьба указать договоры и представить тексты заявлений)

3.4 Просьба указать причину/причины для каждого из заявлений о толковании, упомянутых в ответах на вопросы 3.1 и 3.3.

3.5 Какой/какие орган/органы на внутреннем уровне принимает/принимают решение о составлении таких заявлений о толковании?

3.5.1 Участвует ли парламент в формулировании этих заявлений?

3.6 Публикуются ли заявления о толковании в официальном национальном издании?

3.7 Какие из заявлений о толковании, упомянутых в ответах на вопросы 3.1 и 3.3, были сформулированы:

– При подписании договора?

– В момент выражения окончательного согласия на обязательность договора?

– После того, как договор вступил в силу для государства? Если да, то в соответствии с какой процедурой?

3.7.1 Были ли какие-либо из этих заявлений изменены или отозваны?

3.7.2 Обусловлен ли момент формулирования заявлений о толковании какими-либо конкретными соображениями? Если да, то какими именно?

3.8 Вызывали ли заявления о толковании, упомянутые в ответах на вопросы 3.2 и 3.3, какой-либо ответ со стороны других Договаривающихся Сторон или депозитария договора?

3.8.1 Если да, то какую форму имели такие ответы? (Просьба приложить соответствующие документы)

3.8.2 Имели ли место до или после представления этих ответов дискуссии по дипломатическим каналам или обмены нотами? (Просьба приложить, по возможности, соответствующие документы)

3.8.2.1 Имели ли место случаи, когда после таких дискуссий или обменов нотами государство меняло или решало не делать заявление о толковании, которое оно первоначально намечало?

3.9 Возникали ли какие-либо особые трудности в процессе применения договора в связи с толкованием или охватом заявлений о толковании, упомянутых в ответах на вопросы 3.1 и 3.3? Если да, то какие именно?

3.9.1 В частности, были ли эти трудности:

– Причиной дипломатических протестов? (Просьба приложить, по возможности, тексты протестов)

– Предметом рассмотрения в международном судебном органе или органе, осуществляющем контроль за применением договора? (Просьба приложить тексты соответствующих решений и/или заключений)

3.9.2 Выносил ли судебный или иной национальный орган решения в отношении охвата или значения этих заявлений? (Просьба приложить тексты соответствующих решений)

3.10 Если какие-либо из заявлений о толковании, упомянутых в ответе на вопрос 3.1, касаются учредительного акта международной организации, то были ли эти заявления рассмотрены органом этой организации? (Просьба приложить тексты соответствующих протоколов)

3.11 Отвечало ли государство в официальном порядке на какие-либо заявления о толковании, сделанные другим государством или международной организацией? (Просьба указать ответы и представить соответствующие тексты)

3.11.1 Какова/каковы была/были причина/причины для этих ответов?

3.11.2 Сколько времени прошло между уведомлением о заявлениях о толковании, упомянутых в ответе на вопрос 3.11, и формулированием ответов?

3.11.3 Какой/какие орган/органы на внутреннем уровне принимает/принимают решение о формулировании таких ответов?

3.11.4 Публикуются ли эти ответы в официальном национальном издании?

3.12 Имели ли место до или после представления ответов, упомянутых в ответе на вопрос 3.11, дискуссии по дипломатическим каналам или обмены нотами с государством или международной организацией, сформулировавшими заявление о толковании, или с депозитарием договора? (Просьба приложить, по возможности, тексты соответствующих документов)

3.12.1 Имели ли место случаи, когда после таких дискуссий или обменов нотами государство меняло или решало не формулировать ответ, который оно первоначально намечало?

3.13 Возникали ли какие-либо особые трудности в процессе применения договора в связи с толкованием или охватом ответов, упомянутых в ответе на вопрос 3.11? Если да, то какие именно?

3.13.1 В частности, были ли эти трудности:

– Причиной дипломатических протестов? (Просьба приложить, по возможности, тексты протестов)

– Предметом рассмотрения в международном судебном органе или органе, осуществляющем контроль за применением договора? (Просьба приложить тексты соответствующих решений и/или заключений)

3.13.2 Выносил ли судебный или иной национальный орган решения в отношении значения или охвата этих ответов? (Просьба приложить тексты соответствующих решений)

## IV. ПРАВОПРЕЕМСТВО ГОСУДАРСТВ

### 4.1 *Практика государства как государства-правопреемника*[3]

4.1.1 В соответствии с какой/какими процедурой/процедурами государство стало правопреемником в отношении многосторонних договоров, участником которых было государство-предшественник на момент правопреемства государств? (Достаточно будет краткого изложения процедуры или процедур согласно характеру соответствующих договоров)

4.1.2 Сохранило ли государство-правопреемник те оговорки, которые были сформулированы государством-предшественником к международным договорам, применявшимся на момент правопреемства государств? (Просьба указать договоры и приложить тексты оговорок)

4.1.2.1 Каким образом были сохранены оговорки государства-предшественника:

– Ipso facto, просто в результате правопреемства в отношении договора?

– Посредством соответствующего официального заявления в уведомлении о правопреемстве? (Просьба приложить соответствующий/соответствующие документ/документы)

– Посредством формулирования оговорок, идентичных оговоркам государства-предшественника? (Просьба приложить соответствующие документы)

[3] Этот раздел применяется лишь к государствам, которые сменили другое государство в несении ответственности за международные отношения какой-либо территории в случае правопреемства государств.

4.1.2.2 Каким образом поступало государство-правопреемник, если оно сохраняло лишь некоторые оговорки государства-предшественника:

– Оно официально аннулировало все оговорки государства-предшественника? (Просьба приложить соответствующий документ)

– Оно официально выразило намерение отказаться от некоторых оговорок государства-предшественника? (Просьба приложить соответствующие документы)

4.1.3 Сформулировало ли государство-правопреемник в своем уведомлении о правопреемстве новые оговорки к договору или договорам, в отношении которого/которых оно становилось правопреемником, или изменяло ли оно при этом оговорки государства-предшественника? (Просьба приложить соответствующие документы)

4.1.4 Сохранило ли государство-правопреемник те возражения, которые были сформулированы государством-предшественником против оговорок, сделанных другими Договаривающимися Сторонами к международным договорам, применявшимся на момент правопреемства государств? (Просьба указать договоры и приложить тексты возражений)

4.1.4.1 Каким образом были сохранены возражения государства-предшественника:

– Ipso facto, просто в результате правопреемства в отношении договора?

– Посредством соответствующего официального заявления в уведомлении о правопреемстве? (Просьба приложить соответствующий/соответствующие документ/документы)

– Посредством формулирования возражений, идентичных возражениям государства-предшественника? (Просьба приложить соответствующие документы)

4.1.4.2 Каким образом поступало государство-правопреемник, если оно сохраняло лишь некоторые возражения государства-предшественника:

– Оно официально аннулировало все возражения государства-предшественника ? (Просьба приложить соответствующий документ)

– Оно официально выразило намерение отказаться от некоторых возражений государства-предшественника? (Просьба приложить соответствующие документы)

4.1.5 Сформулировало ли государство-правопреемник в своем уведомлении о правопреемстве новые возражения против оговорок, сделанных другими Договаривающимися Сторонами к договору или договорам, в отношении которого/которых оно становилось правопреемником, или изменяло ли оно при этом возражения государства-предшественника? (Просьба приложить соответствующие документы)

4.1.6 Сохранило ли государство-правопреемник те заявления о толковании, которые были сделаны государством-предшественником в отношении международных договоров, применявшихся на момент правопреемства государств? Изменяло ли оно эти заявления? (Просьба указать договоры и приложить тексты заявлений)

4.1.6.1 Если да, то какие процедуры применялись для их сохранения или изменения? (Просьба приложить соответствующие документы)

4.1.7 Сохранило ли государство-правопреемник ответы государства-предшественника на те заявления о толковании, которые были сформулированы другими Договаривающимися Сторонами в отношении международных договоров, применявшихся на момент правопреемства государств? (Просьба указать договоры и приложить тексты заявлений)

4.1.7.1 Если да, то какие процедуры применялись для их сохранения? (Просьба приложить соответствующие документы)

4.1.8 Возникали ли какие-либо особые трудности в связи с тем, что государство-правопреемник сохраняло оговорки, возражения против оговорок, заявления о толковании и ответы на заявления о толковании, которые были сформулированы государством-предшественником, или отказывалось сохранить их? Если да, то какие именно?

4.1.8.1 В частности, были ли эти трудности:

– Причиной дипломатических протестов? (Просьба приложить, по возможности, тексты протестов)

– Предметом рассмотрения в международном судебном органе или органе, осуществляющем контроль за применением договора? (Просьба приложить тексты соответствующих решений)

4.1.8.2 Выносил ли судебный или иной национальный орган решения в отношении этих трудностей? (Просьба приложить тексты соответствующих решений)

4.2 *Практика государства как государства-предшественника*[4]

4.2.1 Оказало ли правопреемство государств какое-либо влияние на оговорки, возражения против оговорок, заявления о толковании или ответы на заявления о толковании, которые были сформулированы государством-предшественником?

4.2.1.1 Если да, то какое именно? В частности, пришлось ли государству-предшественнику в связи с правопреемством государств снять или изменить оговорки, возражения против оговорок, заявления о толковании или ответы на заявления о толковании? (Просьба приложить соответствующие документы)

4.2.2 Передавало ли государство-предшественник государству-правопреемнику тексты оговорок, возражений против оговорок, заявлений о толковании или реакций на заявления о толковании, которые действовали на момент правопреемства государств? (Просьба приложить, по возможности, соответствующий/соответствующие документ/документы)

4.3 *Практика государства как третьего государства в отношении правопреемства государств*[5]

4.3.1 Оказывали ли те или иные случаи правопреемства государств какое-либо влияние на оговорки, возражения против оговорок, заявления о толковании или ответы на заявления о толковании, которые были сформулированы государством?

4.3.1.1 Если да, то какое именно? В частности, пришлось ли государству в связи с правопреемством государств снять или изменить оговорки, возражения против оговорок, заявления о толковании или ответы на заявления о толковании? (Просьба приложить соответствующие документы)

4.3.1.2 Если после правопреемства государств государство-правопреемник формулировало новые оговорки или делало новые заявления о толковании в отношении договора, участником которого является третье государство, то принимало ли последнее такие оговорки в официальном порядке? Возражало ли оно против них? Отвечало ли оно на заявления о толковании? (Просьба приложить соответствующие документы)

4.3.1.3 Если после правопреемства государств государство-правопреемник представляло новые возражения против одной или более оговорок, сформулированных третьим государством, или новые ответы на заявления о толковании, сделанные этим государством, то какое влияние оказали эти возражения или ответы? Возникали ли в связи с ними какие-либо особые трудности? Если да, то какие именно? (Просьба приложить соответствующие документы)

4.3.1.4 Если государство-правопреемник сохраняло оговорки или заявления о толковании, сформулированные государством-предшественником, то подтверждало ли третье государство какие-либо возражения или ответы, которые оно могло составить в отношении оговорок или заявлений о толковании, сформулированных государством-предшественником? Если да, то по какой/каким причине/причинам? Возникали ли в связи с этим какие-либо особые трудности? (Просьба приложить соответствующие документы)

---

[4] Этот раздел применяется лишь к государствам, которые были сменены другим государством в несении ответственности за международные отношения какой-либо территории в случае правопреемства государств.

[5] Этот раздел применяется ко всем государствам, согласившимся ответить на настоящий вопросник. Применительно к государствам-депозитариям см. также вопрос 5.4 ниже.

4.3.1.5 Если государств государство-правопреемник сохраняло возражения, сформулированные государством-предшественником в отношении оговорок третьего государства, или ответы государства-предшественника на его заявления о толковании, то возникали ли в связи с их сохранением какие-либо особые трудности? Если да, то какие именно? (Просьба приложить соответствующие документы)

## V. ПРАКТИКА ГОСУДАРСТВА КАК ДЕПОЗИТАРИЯ[6]

5.1 Является ли государство депозитарием многосторонних договоров? (Просьба указать договоры)

5.2 Сталкивалось ли государство в своем качестве депозитария с какими-либо особыми трудностями в отношении оговорок, возражений против оговорок, заявлений о толковании или ответов на заявления о толковании? Если да, то с какими именно?

5.2.1 Каким образом поступало государство в случае возникновения таких трудностей:

– Оно передавало проблему на рассмотрение Договаривающихся Сторон?

– Оно само занимало определенную позицию в отношении этих трудностей? (Просьба приложить соответствующие документы)

5.3 В частности, возникали ли проблемы со вступлением договора в силу из-за того, что были сформулированы оговорки или возражения против оговорок?

5.3.1 Если да, то каким образом решались такие проблемы?

5.4 Сталкивалось ли государство в своем качестве депозитария с какими-либо особыми трудностями в отношении оговорок, возражений, заявлений о толковании или ответов на заявления о толковании, которые возникали в связи с одним или более случаями правопреемства государств? Если да, то с какими именно? (Просьба приложить соответствующие документы)

## VI. РАЗНЫЕ ЗАМЕЧАНИЯ

6.1 Каковы, по мнению государства, основные проблемы, возникающие в связи с оговорками к международным договорам, которые не урегулированы или не решены удовлетворительно соответствующими положениями Венской конвенции о праве международных договоров 1969 года, Венской конвенции о правопреемстве государств в отношении договоров 1978 года и Венской конвенции о праве договоров между государствами и международными организациями или между международными организациями 1986 года?

6.2 Здесь просьба добавить любую актуальную информацию о практике государства, касающейся оговорок к международным договорам, которую не удалось включить в ответы на приведенные выше вопросы.

---

[6] Этот раздел применяется лишь к государствам, которые являются депозитариями многосторонних договоров.

ПРИЛОЖЕНИЕ III

## Вопросник по теме, касающейся оговорок к международным договорам, который был адресован международным организациям

Подготовлен Специальным докладчиком по теме, касающейся оговорок к международным договорам, г-ном Аленом Пелле в соответствии с пунктом 489 доклада Комиссии о работе ее сорок седьмой сессии

1. После рассмотрения предварительного доклада г-на Алена Пелле, Специального докладчика по теме "Право и практика, касающиеся оговорок к международным договорам", Комиссия поручила ему "подготовить подробный вопросник, касающийся оговорок к договорам, с целью определения практики и проблем государств и международных организаций, в частности тех, которые являются депозитариями многосторонних конвенций. Данный вопросник будет разослан адресатам через Секретариат"[1].

2. В пункте 5 своей резолюции 50/45, озаглавленной "Доклад Комиссии международного права о работе ее сорок седьмой сессии", Генеральная Ассамблея предложила государствам и международным организациям, особенно тем, которые являются депозитариями многосторонних конвенций, безотлагательно ответить на вопросник, подготовленный Специальным докладчиком.

3. Согласно вышеуказанным положениям данный вопросник адресован специализированным учреждениям и другим международным организациям, которые являются депозитариями многосторонних договоров. Отдельный вопросник был направлен Юрисконсультом Организации Объединенных Наций государствам – членам Организации Объединенных Наций или специализированных учреждений или участникам Статута МС.

4. Специальный докладчик подготовил прилагаемый вопросник со всей возможной тщательностью, но он сознает, что вопросник является объемным и возлагает дополнительную нагрузку на международные организации, которым он адресован (особенно в связи с тем, что не все вопросы применимы к каждой организации). Вместе с тем он хочет подчеркнуть, сколь полезными будут подробные, аргументированные ответы для дальнейшей работы Комиссии, которая нацелена на обеспечение оптимального решения вопросов, вызывающих озабоченность государств и международных организаций, и на устранение тех трудностей, с которыми они сталкиваются в связи с оговорками к международным договорам. Тем не менее, даже частичные ответы явно более предпочтительны, нежели их полное отсутствие[2].

5. Если быстро ответить на вопросник в полном его объеме окажется невозможно или затруднительно, ответы можно направлять в секретариат по частям. Ввиду того, что в своем третьем докладе Специальный докладчик намерен затронуть определение оговорок и правовой режим заявлений о толковании, было бы особенно полезно, если бы ответы на вопросы 2.1–2.2.1, 3.4 и 5.1–5.13.2 могли быть направлены в секретариат в кратчайшие возможные сроки, поскольку работа над докладом должна быть завершена к марту 1997 года. Что касается ответов на прочие вопросы, то, для того чтобы они оказались полезными, они должны быть получены секретариатом до 31 октября 1996 года, за исключением вопросов, касающихся правопреемства государств или международных организаций, которые могут поступить в секретариат к 31 октября 1997 года.

6. Пользуясь этой возможностью, Комиссия и Специальный докладчик заранее выражают признательность международным организациям за ответы на прилагаемый вопросник.

---

[1] *Ежегодник.., 1995 год*, том II (часть вторая), стр. 127, пункт 489.

[2] В соответствии с первоначальной просьбой, обращенной к ним Заместителем Генерального секретаря по правовым вопросам, Юрисконсультом Организации Объединенных Наций, предварительную информацию относительно своей практики в связи с оговорками Специальному докладчику направили следующие международные организации: Совет Европы, ФАО, ИКАО, МОТ, МВФ, ИМО, МСЭ, ОАГ и ВОИС. Специальный докладчик еще раз выражает им свою искреннюю признательность (см. его первый доклад, *Ежегодник... 1995 год*, том II (часть первая), документ A/CN.4/470, сноска 127) и желает заранее поблагодарить их за любую дополнительную информацию, которую они могут представить в ответах на данный вопросник.

## ВОПРОСНИК

Период, в принципе охватываемый ответами: 19.. – 19..[3]

### I. ОГОВОРКИ И ЗАЯВЛЕНИЯ О ТОЛКОВАНИИ К УЧРЕДИТЕЛЬНОМУ АКТУ ОРГАНИЗАЦИИ

1.1 Предусматривает ли учредительный акт организации возможность оговорок или заявлений о толковании? (Просьба приложить тексты соответствующих положений)

1.1.1 Были ли сформулированы какие-либо оговорки или заявления о толковании в соответствии с этими положениями? (Просьба приложить тексты оговорок)

1.1.1.1 Если да, то вызвали ли они какие-либо возражения или иную реакцию? Какое решение было принято в конечном итоге? (Просьба приложить, по возможности, тексты соответствующих документов)

1.1.2 Если никаких оговорок или заявлений о толковании в соответствии с этими положениями сформулировано не было, то каковы причины отсутствия реакции со стороны государств или международных организаций, являющихся членами организации?

1.2 Если в учредительном акте организации ничего не говорится о возможности оговорок или заявлений о толковании, то рассматривалась ли эта проблема при разработке учредительного акта? (Просьба приложить копии протоколов соответствующих подготовительных совещаний)

1.3 Следует ли интерпретировать тот факт, что в учредительном акте ничего не говорится о возможности оговорок или заявлений о толковании, как допущение или запрещение всех или некоторых оговорок или заявлений о толковании? Почему?

1.3.1 Если в учредительном акте организации об этом не говорится ничего, то формулировали ли государства или другие международные организации оговорки или заявления о толковании к учредительному акту? (Просьба представить тексты этих оговорок и заявлений о толковании)

1.3.1.1 Когда были сформулированы оговорки или заявления о толковании?

- С подачей заявлений соответствующих государств или международных организаций о приеме в членский состав?
- При подписании учредительного акта?
- При присоединении или выражении согласия на его обязательность?
- После присоединения?

1.3.2 Рассматривалась ли действительность оговорок или заявлений о толковании одним или более органами организации или межучрежденческим координационным органом? Каким или какими именно? В соответствии с какой процедурой? (Просьба приложить соответствующие документы)

1.3.2.1 Если действительность оговорок или заявлений о толковании подвергалась рассмотрению, то каково было окончательное решение?

1.3.2.1.1 Если компетентный орган или органы оспаривали действительность оговорок или заявлений о толковании, то какова была реакция автора? (Просьба приложить соответствующие документы)

1.3.3 Были ли оговорки или заявления о толковании предметом возражений или иной реакции со стороны государств или других международных организаций, являющихся членами организации? (Просьба приложить соответствующие документы)

---

[3] Просьба указать период, рассматриваемый для целей ответа на настоящий вопросник. Предлагается дать как можно более полные ответы по меньшей мере по последним 20 годам.

1.3.3.1 Каковы были последствия этих возражений или иной реакции?

1.3.4 Возникали ли какие-либо трудности в связи с практической реализацией этих оговорок или заявлений о толковании? Если да, то какие именно? (Просьба приложить соответствующие документы)

## II. ПРАКТИКА ОРГАНИЗАЦИИ ИЛИ ГЛАВНОГО АДМИНИСТРАТИВНОГО ДОЛЖНОСТНОГО ЛИЦА КАК ДЕПОЗИТАРИЯ И СВЯЗАННЫЕ С ЭТИМ ПРОБЛЕМЫ[4]

2.1 Является ли организация или ее главное административное должностное лицо депозитарием в отношении международных договоров? (Просьба указать эти договоры)

2.2 Сталкивались ли организация или ее главное административное должностное лицо в своем качестве депозитария с какими-либо особыми трудностями в отношении оговорок, возражений против оговорок, заявлений о толковании или ответов на заявления о толковании? Если да, то с какими именно?

2.2.1 Каким образом поступали организация или ее главное административное должностное лицо перед лицом таких трудностей:

– Они передавали проблему на рассмотрение Договаривающихся Сторон?

– Они сами занимали определенную позицию перед Договаривающимися Сторонами?

2.2.1.1 Во втором случае – какой/какие орган/органы организации занимал/занимали определенную позицию? На каком основании?

2.2.1.2 В обоих случаях – каким образом решались эти проблемы? (Просьба приложить соответствующие документы)

2.2.2 В частности, возникали ли проблемы со вступлением договора в силу из-за того, что были сформулированы оговорки или возражения против оговорок?

2.2.2.1 Если да, то каким образом решались эти проблемы? (Просьба приложить соответствующие документы)

2.3 Создают ли конвенции, заключенные под эгидой организации, какие-либо особые проблемы в отношении оговорок, возражений, заявлений о толковании или ответов на заявления о толковании? Если да, то какие именно? (Просьба приложить соответствующие документы)

2.4 Сталкивались ли организация или ее главное административное должностное лицо в своем качестве депозитария с какими-либо особыми проблемами в отношении оговорок, возражений, заявлений о толковании или ответов на заявления о толковании, которые имели бы отношение к одному или более явлениям, связанным с правопреемством государств? Если да, то с какими именно? (Просьба приложить соответствующие документы)

## III. ОГОВОРКИ И ЗАЯВЛЕНИЯ О ТОЛКОВАНИИ К МЕЖДУНАРОДНЫМ ДОГОВОРАМ, УЧАСТНИКОМ КОТОРЫХ ЯВЛЯЕТСЯ ОРГАНИЗАЦИЯ

### A. Формулирование и снятие оговорок[5]

3.1 Участником скольких многосторонних договоров стала организация за рассматриваемый период?

3.2 К какому количеству из этих договоров организация формулировала оговорки? (Просьба указать договоры и приложить тексты оговорок)

---

[4] Этот заголовок применяется лишь в том случае, если организация является депозитарием в отношении международных конвенций или если конвенции заключены под ее эгидой.

[5] Этот раздел применяется лишь в том случае, если организация формулировала оговорки к международным договорам, участником которых она является.

3.3 Какие из договоров, к которым применяются оговорки, содержат положения, касающиеся оговорок? (Просьба указать договоры и, по возможности, приложить тексты соответствующих положений)

3.4 Формулировала ли организация оговорки к двусторонним договорам? (Просьба указать договоры и приложить тексты оговорок)

3.5 Каковы были причины для каждой из оговорок, упомянутых в ответах на вопросы 3.2 и 3.4:

i) Политические соображения?

ii) Желание сохранить применение внутренних правил организации?

iii) Сомнения по поводу рациональности положения, к которому относится оговорка?

iv) Прочие причины?

3.6 Были ли какие-либо или все действовавшие ранее или действующие по сей день оговорки сформулированы организацией на определенный период времени?

3.6.1 Если да, то какова/каковы была/были причина/причины для указания этого периода времени?

3.6.2 Если нет, то снимала или изменяла ли организация те или иные оговорки? (Просьба приложить тексты документов, содержащих уведомления о снятии оговорок)

3.6.2.1 Если да, то:

i) Какой период времени прошел с момента, когда организация выразила согласие на обязательность договора, по момент снятия оговорки?

ii) Какова/каковы была/были причина/причины?

3.7 Какой/какие орган/органы на внутреннем уровне решает/решают, что организация будет формулировать оговорку?

– Главное административное должностное лицо?

– Генеральная ассамблея?

– Иной орган?

3.7.1 Если правомочность выносить решение о том, что будет сформулирована оговорка, не всегда принадлежит одному и тому же органу, то на каких критериях основана эта правомочность?

3.7.2 Если решение принимается главным административным должностным лицом, то:

– Уведомляется ли об этом решении генеральная ассамблея? До или после принятия решения?

– Предлагается ли генеральной ассамблее принять участие в обсуждении намечаемой/намечаемых оговорки/оговорок?

3.8 Публикуются ли оговорки в официальном издании организации?

3.9 Какие из оговорок, упомянутых в ответах на вопросы 3.2 и 3.4, были сформулированы:

– При подписании договора?

– В момент выражения окончательного согласия на обязательность договора?

– После того, как договор вступил в силу для организации? Если да, то в соответствии с какой процедурой?

3.9.1 Обусловлен ли момент формулирования оговорок какими-либо конкретными соображениями? Если да, то какими именно?

3.9.2 Если оговорки были сформулированы при подписании договора, то были ли они официально подтверждены в тот момент, когда организация выразила окончательное согласие на обязательность договора? Если да, то какие это были оговорки?

3.9.2.1 Если нет, то считает ли организация, что основания для этих оговорок были действительными?

### B. Принятие оговорок и возражения против оговорок, последствия оговорок

4.1 *Принятие оговорок, сформулированных организацией, и возражения против этих оговорок*[6]

4.1.1 Были ли официально приняты какие-либо из оговорок, упомянутых в ответах на вопросы 3.2 и 3.4? (Просьба указать оговорки и приложить тексты заявлений о принятии)

4.1.2 Были ли сформулированы возражения против каких-либо из оговорок, упомянутых в ответах на вопросы 3.2 и 3.4? (Просьба указать оговорки и приложить тексты возражений)

4.1.2.1 Если да, то выразили ли сформулировавшие возражения государства или международные организации намерение в отношении того, что возражение должно воспрепятствовать вступлению договора в силу в отношениях между автором возражения и организацией, сформулировавшей оговорку?

4.1.3 Если оговорки, упомянутые в ответах на вопросы 3.2 и 3.4, были объектом заявлений об официальном принятии или возражений, то имели ли место до или после представления таких заявлений о принятии или возражений дискуссии по дипломатическим каналам или обмены нотами между государством или международной организацией и организацией, сформулировавшей оговорку, или между организацией и депозитарием? (Просьба приложить, по возможности, тексты соответствующих документов)

4.1.3.1 Имели ли место случаи, когда после таких дискуссий или обменов нотами соответствующее государство или другая международная организация решали не выдвигать возражение, которое они первоначально намечали?

4.1.4 Возникали ли какие-либо особые трудности в процессе применения договора в связи с толкованием или практической реализацией оговорок, упомянутых в ответах на вопросы 3.2 и 3.4? Если да, то какие именно?

4.1.4.1 В частности, были ли эти трудности:

- Причиной дипломатических протестов? (Просьба приложить, по возможности, тексты протестов)
- Предметом рассмотрения в международном судебном органе или органе, осуществляющем контроль за применением договора? (Просьба приложить тексты соответствующих решений и/или заключений)

4.1.4.2 Выносил ли какой-либо орган организации, арбитражный орган, международный или национальный судебный орган или иной национальный орган решения в отношении значения или последствий оговорок? (Просьба приложить тексты соответствующих решений)

4.1.5 Если какие-либо из оговорок, упомянутых в ответе на вопрос 3.2, были сформулированы в отношении учредительного акта какой-либо международной организации, членом которой является отвечающая организация, то были ли такие оговорки приняты органом этой организации? (Просьба приложить тексты соответствующих протоколов)

4.1.6 Возникали ли какие-либо особые трудности в связи со снятием оговорки, сформулированной организацией (см. ответ на вопрос 3.6.2)? Если да, то какие именно?

---

[6] Этот раздел применяется лишь в том случае, если организация формулировала оговорки к международным договорам, участником которых она является.

4.1.7 Снимались ли какие-либо из возражений, упомянутых в ответе на вопрос 4.1.2? (Просьба приложить тексты уведомлений о снятии возражений)

4.1.7.1 Если да, то возникали ли в связи с этим какие-либо особые трудности? Какие именно?

4.2 *Принятие организацией оговорок, сформулированных государством или другой международной организацией, и возражение организации против таких оговорок*

4.2.1 Принимала ли организация в официальном порядке какие-либо оговорки, сформулированные каким-либо государством или другой международной организацией? (Просьба указать соответствующие случаи и представить тексты официальных заявлений о принятии)

4.2.1.1 Если официального принятия не было, то предполагает ли молчание со стороны организации, что она принимает соответствующую/соответствующие оговорку/оговорки?

4.2.2 Выдвигала ли организация возражения против каких-либо оговорок, сформулированных государством или другой международной организацией? (Просьба указать соответствующие случаи и представить тексты возражений)

4.2.2.1 Каковы были причины для каждого из этих возражений:

i) Политические соображения?

ii) Желание обеспечить целостность договора?

iii) Несовместимость оговорки с предметом и целью договора?

iv) Прочие причины?

4.2.2.2 Какой/какие орган/органы на внутреннем уровне принимает/принимают решение о составлении возражений против оговорок, сформулированных другими Договаривающимися Сторонами?

4.2.2.3 Публикуются ли возражения против оговорок в официальном издании организации?

4.2.2.4 Сколько времени прошло между уведомлением об оговорке и выдвижением возражений, упомянутых в ответе на вопрос 4.2.2?

4.2.3 Формулируя возражения, упомянутые в ответе на вопрос 4.2.2, выражала ли организация намерение в отношении того, что это возражение должно воспрепятствовать вступлению договора в силу в отношениях между ней и сформулировавшим оговорку государством или другой международной организацией?

4.2.3.1 Если да, то каковы были причины для такой позиции:

i) Политические соображения?

ii) Желание обеспечить целостность договора?

iii) Несовместимость оговорки с предметом и целью договора?

iv) Прочие причины?

4.2.3.2 Если нет, то каковы были причины для такой позиции? И какие последствия имели эти возражения?

4.2.4 Имели ли место до или после представления официальных заявлений о принятии или возражений, упомянутых в ответах на вопросы 4.2.1 и 4.2.2, дискуссии по дипломатическим каналам или обмены нотами со сформулировавшим оговорку государством или другой международной организацией или с депозитарием договора? (Просьба приложить, по возможности, тексты соответствующих документов)

4.2.4.1 Имели ли место случаи, когда после таких переговоров или обменов нотами организация меняла или решала не выдвигать возражение, которое она первоначально намечала?

4.2.5 Возникали ли какие-либо особые трудности в процессе применения договора в связи с толкованием или практической реализацией возражений, упомянутых в ответе на вопрос 4.2.2? Если да, то какие именно?

4.2.5.1 В частности, были ли эти возражения:

– Причиной дипломатических протестов? (Просьба приложить, по возможности, тексты протестов)

– Предметом рассмотрения в каком-либо органе организации, международном судебном органе или органе, осуществляющем контроль за применением договора? (Просьба приложить тексты соответствующих решений и/или заключений)

4.2.5.2 Выносил ли какой-либо орган организации, арбитражный орган, международный или национальный судебный орган или иной национальный орган решения в отношении значения или последствий возражений? (Просьба приложить тексты соответствующих решений)

4.2.6 Снимала или изменяла ли организация какие-либо из возражений, упомянутых в ответе на вопрос 4.2.2?

4.2.6.1 Если да, то какие именно и по какой причине?

### C. Заявления о толковании[7]

5.1 Прилагала ли организация к заявлениям о своем согласии на обязательность многосторонних договоров, участником которых она является, какие-либо заявления о толковании? (Просьба указать договоры и представить тексты заявлений)

5.2 Какие из этих договоров содержат положения, касающиеся заявлений о толковании? (Просьба указать договоры и приложить, по возможности, тексты соответствующих положений)

5.3 Прилагала ли организация к заявлениям о своем согласии на обязательность двусторонних договоров, участником которых она является, какие-либо заявления о толковании? (Просьба указать договоры и представить тексты заявлений)

5.4 Просьба указать причину/причины для каждого из заявлений о толковании, упомянутых в ответах на вопросы 5.1 и 5.3.

5.5 Какой/какие орган/органы принимает/принимают решение о составлении таких заявлений о толковании:

– Главное административное должностное лицо?

– Генеральная ассамблея?

– Иной орган?

5.6 Публикуются ли заявления о толковании в официальном издании?

5.7 Какие из заявлений о толковании, упомянутых в ответах на вопросы 5.1 и 5.3, были сформулированы:

– При подписании договора?

– В момент выражения окончательного согласия на обязательность договора?

– После того, как договор вступил в силу для организации? Если да, то в соответствии с какой процедурой?

---

[7] Этот раздел применяется лишь в том случае, если организация делала заявления о толковании (вопросы 5.1 – 5.10) или отвечала на заявления, сделанные другими участниками международных договоров, участником которых она сама является (вопросы 5.10 – 5.13.2).

5.7.1 Были ли какие-либо из этих заявлений изменены или отозваны?

5.7.2 Обусловлен ли момент формулирования заявлений о толковании какими-либо конкретными соображениями? Если да, то какими именно?

5.8 Вызывали ли заявления о толковании, упомянутые в ответах на вопросы 5.2 и 5.3, какой-либо ответ со стороны других Договаривающихся Сторон или депозитария договора?

5.8.1 Если да, то какую форму имели такие ответы? (Просьба приложить соответствующие документы)

5.8.2 Имели ли место до или после представления этих ответов дискуссии по дипломатическим каналам или обмены нотами? (Просьба приложить, по возможности, соответствующие документы)

5.8.2.1 Имели ли место случаи, когда после таких дискуссий или обменов нотами организация меняла или решала не делать заявление о толковании, которое она первоначально намечала?

5.9 Возникали ли какие-либо особые трудности в процессе применения договора в связи с толкованием или охватом заявлений о толковании, упомянутых в ответах на вопросы 5.1 и 5.3? Если да, то какие именно?

5.9.1 В частности, были ли эти трудности:

– Причиной дипломатических протестов? (Просьба приложить, по возможности, тексты протестов)

– Предметом рассмотрения в каком-либо органе организации, международном судебном органе или органе, осуществляющем контроль за применением договора? (Просьба приложить тексты соответствующих решений и/или заключений)

5.9.2 Выносил ли судебный или иной национальный орган решения в отношении охвата или значения этих заявлений? (Просьба приложить тексты соответствующих решений)

5.10 Если какие-либо из заявлений о толковании, упомянутых в ответе на вопрос 5.1, касаются учредительного акта другой международной организации, то были ли эти заявления рассмотрены органом этой организации? (Просьба приложить тексты соответствующих протоколов)

5.11 Отвечала ли организация в официальном порядке на какие-либо заявления о толковании, сделанные государством или другой международной организацией? (Просьба указать ответы и представить соответствующие тексты)

5.11.1 Какова/каковы была/были причина/причины для этих ответов?

5.11.2 Сколько времени прошло между уведомлением о заявлениях о толковании, упомянутых в ответе на вопрос 5.11, и формулированием ответов?

5.11.3 Какой/какие орган/органы организации принимает/принимают решение о формулировании таких ответов?

5.11.4 Публикуются ли эти ответы в официальном издании организации?

5.12 Имели ли место до или после представления ответов, упомянутых в ответе на вопрос 5.11, дискуссии по дипломатическим каналам или обмены нотами с государством или международной организацией, сформулировавшими заявление о толковании, или с депозитарием договора? (Просьба приложить, по возможности, тексты соответствующих документов)

5.12.1 Имели ли место случаи, когда после таких дискуссий или обменов нотами организация меняла или решала не формулировать ответ, которой она первоначально намечала?

5.13 Возникали ли какие-либо особые трудности в процессе применения договора в связи с толкованием или охватом ответов, упомянутых в ответе на вопрос 5.11? Если да, то какие именно?

5.13.1 В частности, были ли эти трудности:

– Причиной дипломатических протестов? (Просьба приложить, по возможности, тексты протестов)

– Предметом рассмотрения в международном судебном органе или органе, осуществляющем контроль за применением договора? (Просьба приложить тексты соответствующих решений и/или заключений)

5.13.2 Выносил ли судебный или иной национальный орган или какой-либо орган организации решения в отношении значения или охвата этих ответов? (Просьба приложить тексты соответствующих решений)

## D. Правопреемство государств или международных организаций

6.1 *Практика организации как организации-правопреемника*[8]

6.1.1 В соответствии с какой/какими процедурой/процедурами организация стала правопреемником в отношении многосторонних договоров, участником которых была организация-предшественник на момент правопреемства? (Достаточно будет краткого изложения процедуры или процедур согласно характеру соответствующих договоров)

6.1.2 Сохранила ли организация те оговорки, которые были сформулированы организацией-предшественником к международным договорам, применявшимся на момент правопреемства? (Просьба указать договоры и приложить тексты оговорок)

6.1.2.1 Каким образом были сохранены оговорки организации-предшественника:

– Ipso facto, просто в результате правопреемства в отношении договора?

– Посредством соответствующего официального заявления в уведомлении о правопреемстве, направленном другим участникам или депозитарию? (Просьба приложить соответствующий/ соответствующие документ/документы)

6.1.2.2 Каким образом поступала организация-правопреемник, если она сохраняла лишь некоторые оговорки организации-предшественника:

– Она официально аннулировала все оговорки организации-предшественника? (Просьба приложить соответствующий документ)

– Она официально выразила намерение отказаться от некоторых оговорок организации-предшественника? (Просьба приложить соответствующие документы)

6.1.3 Сформулировала ли организация-правопреемник в момент правопреемства новые оговорки к договору или договорам, в отношении которого/которых она становилась правопреемником, или изменяла ли она при этом оговорки организации-предшественника? (Просьба приложить соответствующие документы)

6.1.4 Сохранила ли организация-правопреемник те возражения, которые были сформулированы организацией-предшественником против оговорок, сделанных другими Договаривающимися Сторонами к международным договорам, применявшимся на момент правопреемства? (Просьба указать договоры и приложить тексты возражений)

6.1.4.1 Каким образом были сохранены возражения организации-предшественника:

– Ipso facto, просто в результате правопреемства в отношении договора?

– Посредством соответствующего официального заявления в уведомлении о правопреемстве, направленном другим участникам или депозитарию? (Просьба приложить соответствующий/соответствующие документ/документы)

---

[8] Этот раздел применяется лишь к международным организациям, которые стали правопреемниками другой международной организации в отношении международных договоров (например, Лига Наций/Организация Объединенных Наций или Европейская организация космических исследований/ Европейское космическое агентство).

6.1.4.2 Каким образом поступала организация-правопреемник, если она сохраняла лишь некоторые возражения организации-предшественника:

– Она официально аннулировала все возражения организации-предшественника? (Просьба приложить соответствующий документ)

– Она официально выразила намерение отказаться от некоторых возражений организации-предшественника? (Просьба приложить соответствующие документы)

6.1.5 Сформулировала ли организация-правопреемник в момент правопреемства новые возражения против оговорок, сделанных другими Договаривающимися Сторонами к договору или договорам, в отношении которого/которых она становилась правопреемником, или изменяла ли она при этом возражения организации-предшественника? (Просьба приложить соответствующие документы)

6.1.6 Сохранила ли организация-правопреемник те заявления о толковании, которые были сделаны организацией-предшественником в отношении международных договоров, применявшихся на момент правопреемства? Изменяла ли она эти заявления? (Просьба указать договоры и приложить тексты заявлений)

6.1.6.1 Если да, то какие процедуры применялись для их сохранения или изменения? (Просьба приложить соответствующие документы)

6.1.7 Сохранила ли организация-правопреемник ответы организации-предшественника на те заявления о толковании, которые были сформулированы другими Договаривающимися Сторонами в отношении международных договоров, применявшихся на момент правопреемства? (Просьба указать договоры и приложить тексты заявлений)

6.1.7.1 Если да, то какие процедуры применялись для их сохранения? (Просьба приложить соответствующие документы)

6.1.8 Возникали ли какие-либо особые трудности в связи с тем, что организация-правопреемник сохраняла оговорки, возражения против оговорок, заявления о толковании и ответы на заявления о толковании, которые были сформулированы организацией-предшественником, или отказывалась сохранить их? Если да, то какие именно?

6.1.8.1 В частности, были ли эти трудности:

– Причиной дипломатических протестов? (Просьба приложить, по возможности, тексты протестов)

– Предметом рассмотрения в каком-либо органе организации, международном судебном органе или органе, осуществляющем контроль за применением договора?

6.1.8.2 Выносил ли судебный или иной национальный орган договаривающегося государства решения в отношении этих трудностей? (Просьба приложить тексты соответствующих решений)

6.2 *Практика организации как третьей стороны в отношении правопреемства государств*[9]

6.2.1 Оказывали ли те или иные случаи правопреемства государств какое-либо влияние на оговорки, возражения против оговорок, заявления о толковании или ответы на заявления о толковании, которые были сформулированы организацией?

6.2.1.1 Если да, то какое именно? В частности, приходилось ли организации в связи с правопреемством государств снимать или изменять оговорки, возражения против оговорок, заявления о толковании или ответы на заявления о толковании? (Просьба приложить соответствующие документы)

---

[9] Этот раздел применяется ко всем международным организациям, согласившимся ответить на настоящий вопросник. Применительно к организациям-депозитариям см. также вопрос 2.4 выше.

6.2.1.2 Если после правопреемства государств государство-правопреемник формулировало новые оговорки или делало новые заявления о толковании в отношении договора, участником которого является организация, то принимала ли последняя такие оговорки в официальном порядке? Возражала ли она против них? Отвечала ли она на заявления о толковании? (Просьба приложить соответствующие документы)

6.2.1.3 Если после правопреемства государств государство-правопреемник представляло новые возражения против одной или более оговорок, сформулированных организацией, или новые ответы на заявления о толковании, сделанные этой организацией, то какое влияние оказали эти возражения или ответы? Возникали ли в связи с ними какие-либо особые трудности? Если да, то какие именно? (Просьба приложить соответствующие документы)

6.2.1.4 Если государство-правопреемник сохраняло оговорки или заявления о толковании, сформулированные государством-предшественником, то подтверждала ли организация какие-либо возражения или ответы, которые она могла составить в отношении оговорок или заявлений о толковании, сформулированных государством-предшественником? Если да, то по какой/каким причине/причинам? Возникали ли в связи с этим какие-либо особые трудности? (Просьба приложить соответствующие документы)

6.2.1.5 Если государств государство-правопреемник сохраняло возражения, сформулированные государством-предшественником в отношении оговорок организации, или ответы государства-предшественника на ее заявления о толковании, то возникали ли в связи с их сохранением какие-либо особые трудности? Если да, то какие именно? (Просьба приложить соответствующие документы)

## IV. РАЗНЫЕ ЗАМЕЧАНИЯ

7.1 Каковы, по мнению организации, основные проблемы, возникающие в связи с оговорками к международным договорам, которые не урегулированы или не решены удовлетворительно соответствующими положениями Венской конвенции о праве международных договоров 1969 года, Венской конвенции о правопреемстве государств в отношении договоров 1978 года и Венской конвенции о праве договоров между государствами и международными организациями или между международными организациями 1986 года?

7.2 Здесь просьба добавить любую актуальную информацию о практике организации, касающейся оговорок к международным договорам, которую не удалось включить в ответы на приведенные выше вопросы.

# ПРАВОПРЕЕМСТВО ГОСУДАРСТВ И ЕГО ПОСЛЕДСТВИЯ ДЛЯ ГРАЖДАНСТВА ФИЗИЧЕСКИХ ЛИЦ И ГОСУДАРСТВЕННОЙ ПРИНАДЛЕЖНОСТИ ЮРИДИЧЕСКИХ ЛИЦ

[Пункт 6 повестки дня]

## ДОКУМЕНТ A/CN.4/474*

## Второй доклад о правопреемстве государств и его последствиях для гражданства физических лиц и государственной принадлежности юридических лиц, подготовленный Специальным докладчиком г-ном Вацлавом Микулкой

[*Подлинный текст на английском, испанском и французском языках*]
[*16 апреля 1996 года*]

**СОДЕРЖАНИЕ**


| | | *Стр.* |
|---|---|---|
| Многосторонние документы, цитируемые в настоящем докладе | | 133 |
| Работы, цитируемые в настоящем докладе | | 134 |
| | *Пункты* | |
| ВВЕДЕНИЕ | 1–12 | 134 |
| A. Предшествующая работа по теме | 1–5 | 134 |
| 1. Рассмотрение темы на сорок седьмой сессии Комиссии | 2–3 | 134 |
| 2. Мнения государств, высказанные в Шестом комитете на пятидесятой сессии Генеральной Ассамблеи | 4 | 135 |
| 3. Резолюция 50/45 Генеральной Ассамблеи | 5 | 135 |
| B. Рассмотрение проблем, возникающих в области гражданства в результате правопреемства государств, на других форумах | 6 | 135 |
| C. Предстоящая работа для завершения предварительного исследования темы | 7–11 | 135 |
| D. Основные вопросы существа, которые Комиссии предстоит рассмотреть в будущем | 12 | 136 |
| *Глава* | | |
| I. ГРАЖДАНСТВО ФИЗИЧЕСКИХ ЛИЦ | 13–139 | 137 |
| A. Проблемы общего характера | 13–33 | 137 |
| 1. Защита прав человека | 14–26 | 137 |
| *a*) Право на гражданство | 17–23 | 137 |
| *b*) Обязательство не допускать случаев безгражданства | 24–26 | 138 |
| 2. Принцип эффективного гражданства | 27–33 | 139 |
| B. Конкретные проблемы | 34–139 | 140 |
| 1. Обязательство вступать в переговоры для урегулирования по договоренности проблем гражданства, возникающих в результате правопреемства государств | 35–42 | 140 |
| 2. Предоставление гражданства государства-преемника | 43–81 | 141 |
| 3. Выход из гражданства государства-предшественника или его утрата | 82–97 | 149 |
| 4. Право на оптацию | 98–124 | 152 |


* Включает документ A/CN.4/474/Corr.1.

| *Глава* | *Пункты* | *Стр.* |
|---|---|---|
| 5. Критерии, используемые для определения соответствующих категорий лиц на предмет предоставления или лишения гражданства либо признания права на оптацию | 125–131 | 159 |
| 6. Недопущение дискриминации | 132–134 | 159 |
| 7. Последствия несоблюдения государствами принципов, применимых к лишению или предоставлению гражданства | 135–139 | 160 |
| II. Государственная принадлежность юридических лиц | 140–167 | 160 |
| A. Масштабы и особенности проблемы государственной принадлежности юридических лиц | 140–158 | 160 |
| 1. Государственная принадлежность юридических лиц применительно к коллизии законов | 143–144 | 161 |
| 2. Государственная принадлежность юридических лиц в международных конвенциях, содержащих нормы международного частного права | 145 | 161 |
| 3. Государственная принадлежность юридических лиц применительно к правовому положению иностранцев | 146–147 | 161 |
| 4. Государственная принадлежность юридических лиц применительно к дипломатической защите | 148–149 | 162 |
| 5. Государственная принадлежность юридических лиц применительно к ответственности государств | 150 | 162 |
| 6. Последствия правопреемства государств для государственной принадлежности юридических лиц | 151–158 | 162 |
| B. Рассмотрение проблемы государственной принадлежности юридических лиц в Комиссии и в Шестом комитете | 159–161 | 164 |
| C. Вопросы, которые Рабочей группе предстоит рассмотреть на сорок восьмой сессии Комиссии | 162–167 | 164 |
| III. Рекомендации относительно будущей работы по теме | 168–192 | 165 |
| A. Разбивка темы на две части | 169–172 | 165 |
| B. Отказ от рассмотрения проблемы непрерывности гражданства | 173–176 | 166 |
| C. Методика рассмотрения темы Комиссией | 177–185 | 166 |
| 1. Кодификация и прогрессивное развитие международного права в данной области | 177–180 | 166 |
| 2. Употребление терминов | 181 | 167 |
| 3. Категории правопреемства государств | 182 | 167 |
| 4. Охват рассматриваемой проблемы | 183–185 | 167 |
| D. Возможное оформление результатов работы по теме | 186–192 | 167 |

**Многосторонние документы, цитируемые в настоящем докладе**

| | *Источник* |
|---|---|
| Мирный договор между союзными и объединившимися державами и Германией (Версальский договор) (Версаль, 28 июня 1919 года) | *Итоги империалистической войны: серия мирных договоров*, "Версальский мирный договор", полный перевод с французского, под ред. Ю. В. Ключникова и А. Сабанина, Литиздат НКИД, М., 1925; *British and Foreign State Papers, 1919,* vol. 112 (London, H. M. Stationery Office, 1922), p. 1. |
| Мирный договор между союзными и объединившимися державами и Австрией (Сен-Жерменский мирный договор) (Сен-Жермен-ан-Ле, 10 сентября 1919 года) | Проф. Ю. В. Ключников и А. Сабанин, *Международная политика новейшего времени в договорах, нотах и декларациях*, часть II, Литиздат НКИД, М., 1926, стр. 346. |
| Мирный договор между союзными и объединившимися державами и Болгарией (Нёйи-сюр-Сен, 27 ноября 1919 года) | Там же, стр. 399. |
| Мирный договор (с относящимися к нему декларациями и протоколами) [между РСФСР и Финляндской Республикой] (Юрьев, 14 октября 1920 года) | НКИД СССР, *Сборник действующих договоров, соглашений и конвенций, заключенных СССР с иностранными государствами*, выпуск I-II, М., 1928, стр. 130. |
| Мирный договор [между Британской империей, Францией, Италией, Японией, Грецией, Румынией, Сербо-Хорвато-Словенским государством и Турцией] (Лозаннский договор) (Лозанна, 24 июля 1923 года) | Проф. Ю.В. Ключников и А. Сабанин, *Международная политика новейшего времени в договорах, нотах и декларациях,* часть III, выпуск II (Акты дипломатии иностранных государств), Литиздат НКИД, М., 1929, стр. 203. |
| Протокол к Соглашению о перемирии между Союзом Советских Социалистических Республик и Соединенным Королевством Великобритании и Северной Ирландии, с одной стороны, и Финляндией, с другой (Москва, 8 октября 1944 года) | United Nations, *Treaty Series*, vol. 45, p. 313. |
| Мирный договор с Финляндией (Париж, 10 февраля 1947 года) | Ibid., vol. 48, p. 203. |
| Мирный договор с Италией (Париж, 10 февраля 1947 года) | Ibid., vol. 49, p. 3. |
| Конвенция о гражданстве (Каир, 23 сентября 1952 года) | League of Arab States, document of the Sixteenth Regular Session |
| Конвенция о сокращении безгражданства (Нью-Йорк, 30 августа 1961 года) | United Nations, *Treaty Series*, vol. 989, p. 213. |
| Международный пакт о гражданских и политических правах (Нью-Йорк, 16 декабря 1966 года) | Ibid., vol. 999, No. 14668, p. 225. |
| Американская конвенция о правах человека (Сан-Хосе, 22 ноября 1969 года) | Ibid., vol. 1144, No. 17955, p. 123. |
| Венская конвенция о правопреемстве государств в отношении государственной собственности, государственных архивов и государственных долгов (Вена, 8 апреля 1983 года) | Организация Объединенных Наций, *Юридический ежегодник, 1983 год* (в продаже под № R.90.V.1), стр. 196. |

**Работы, цитируемые в настоящем докладе**

BASTID, Suzanne and F. LUCHAIRE

"La condition juridique internationale des sociétés constituées par les étrangers", La personnalité morale et ses limites. Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1960.

BATCHELOR, Carol A.

"UNHCR and issues related to nationality", Refugee Survey Quarterly (Geneva), vol. 14, No. 3, 1995, pp. 91–112.

CAFLISCH, Lucius

"La nationalité des sociétés commerciales en droit international privé", *Annuaire suisse de droit international* (Zurich), vol. XXIV, 1967, pp. 119 et seq.

CAUVY, Paul

"Sociétés en droit international", A. de Lapradelle and J.-P. Niboyet, eds., *Répertoire de droit international* (Paris), vol. X, Nos. 4–24, 1931.

CHAN, Johannes M. M.

"The right to a nationality as a human right: the current trend towards recognition", *Human Rights Law Journal* (Kehl am Rhein), vol. 12, Nos. 1–2, February 1991, pp. 1 et seq.

COTRAN, Eugène

"Some legal aspects of the formation of the United Arab Republic and the United Arab States", *International and Comparative Law Quarterly* (London), vol. 8, part 2, 1959, pp. 346–390.

COULOMBEL, Pierre

*Le particularisme de la condition juridique des personnes morales de droit privé*. Langres, Imprimerie moderne, 1950. 408 p.

DOMINICÉ, Christian

*La notion du caractère ennemi des biens privés dans la guerre sur terre*. Geneva, Droz, 1961. 255 p.

EIDE, Asbjorn

"Citizenship and international law: the challenge of ethnonationalism", in *Citizenship and Language Laws in the Newly Independent States of Europe*. Seminar held in Copenhagen, 9–10 January 1993. Copenhagen, Danish Center for Human Rights, 1993.

GOH PHAI CHENG

*Citizenship Laws of Singapore*. Singapore, Educational Publications Bureau, 1970. 76 p.

JENNINGS, Sir Robert and Sir A. WATTS, EDS.

*Oppenheim's International Law*, vol. I, *Peace*, parts 2–4. 9th ed. Harlow, Longman, 1992.

LOUSSOUARN, Yvon

*Les conflits de lois en matière de sociétés*. Paris, Sirey, 1949. 75 p.

MIKULKA, Václav

"Legal problems arising from the dissolution of States in relation to the refugee phenomenon", *in* Vera Gowlland-Debbas, ed., *The Problem of Refugees in the Light of Contemporary International Law Issues*. The Hague/Boston/London, Martinus Nijhoff, 1996.

PEJIC, Jelena

"Citizenship and statelessness in the former Yugoslavia: the legal framework", *Refugee Survey Quarterly* (Geneva), vol. 14, No. 3, 1995.

PELLET, Alain

"Commentaires sur les problèmes découlant de la création et de la dissolution des États et les flux de réfugiés", *in* Vera Gowlland-Debbas, ed., *The Problem of Refugees in the Light of Contemporary International Law Issues*. The Hague/Boston/London, Martinus Nijhoff, 1996.

"Note sur la Commission d'arbitrage de la Conférence européenne pour la paix en Yougoslavie", *Annuaire français de droit international, 1991* (Paris), vol. XXXVII, pp. 339 et seq.

SEIDL-HOHENVELDERN, Ignaz

*Corporations in and under International Law*. Cambridge, Grotius, 1987. *Völkerrecht*. 5th ed. Cologne/Berlin/Bonn/Munich, Carl Heymanns, 1984.

# Введение

## A. Предшествующая работа по теме

1. На своей сорок пятой сессии в 1993 году Комиссия международного права решила включить в свою повестку дня тему "Правопреемство государств и его последствия для гражданства физических лиц и государственной принадлежности юридических лиц"[1]. Генеральная Ассамблея одобрила это решение в пункте 7 своей резолюции 48/31, а год спустя в пункте 6 резолюции 49/51 она одобрила намерение Комиссии приступить к работе над этой темой при том понимании, что окончательная форма, в которой будет вестись работа, будет определена после представления Ассамблее предварительного исследования. В то же время она предложила правительствам представить материалы, включая национальное законодательство, решения национальных судебных органов и дипломатическую и официальную корреспонденцию, имеющую отношение к этой теме.

[1] *Ежегодник.., 1993 год,* том II (часть вторая), стр. 108, пункт 440.

### 1. Рассмотрение темы на сорок седьмой сессии Комиссии

2. На своей сорок седьмой сессии Комиссия рассмотрела первый доклад Специального докладчика[2]. Резюме этого рассмотрения содержится в главе III доклада Комиссии о работе ее сорок седьмой сессии[3].

3. После этого обсуждения Комиссия решила создать Рабочую группу по правопреемству государств и его последствиям для гражданства физических лиц и государственной принадлежности юридических лиц с целью более глубокого рассмотрения вопросов, поднятых в первом докладе Специального докладчика. Доклад этой Рабочей группы[4] был также обсужден Комиссией[5], по-

[2] *Ежегодник.., 1995 год,* том II (часть первая), документ A/CN.4/467, стр. 181.

[3] Там же, том II (часть вторая), стр. 40–43, пункты 165–193.

[4] Там же, приложение.

сле чего она решила[6] вновь собрать Рабочую группу на своей сорок восьмой сессии для завершения выполнения ее задачи, в частности чтобы "определить вопросы, возникающие в связи с данной темой, классифицировать вопросы, которые тесно связаны с этой темой, и сориентировать Комиссию в отношении того, какие вопросы можно было бы рассмотреть с наибольшей пользой с учетом потребностей дня и представить Комиссии план действий"[7]. Тем самым Комиссия сможет выполнить просьбу, содержащуюся в пункте 6 резолюции 49/51 Генеральной Ассамблеи.

### 2. Мнения государств, высказанные в Шестом комитете на пятидесятой сессии Генеральной Ассамблеи

4. В ходе рассмотрения доклада Комиссии Шестым комитетом на пятидесятой сессии Генеральной Ассамблеи 26 делегаций выступили с комментариями по главе III доклада, касающейся вопроса о правопреемстве государств и его последствиях для гражданства физических и лиц и государственной принадлежности юридических лиц[8]. Достигнутый Комиссией прогресс в работе над этой темой в целом получил положительную оценку. Было подчеркнуто далее, что работа Комиссии по этой теме относится как к кодификации, так и к прогрессивному развитию международного права[9]. Комментарии по конкретным вопросам приводятся ниже в соответствующих разделах.

### 3. Резолюция 50/45 Генеральной Ассамблеи

5. В своей резолюции 50/45, озаглавленной "Доклад Комиссии международного права о работе ее сорок седьмой сессии", Генеральная Ассамблея отметила начало работы над темой "Правопреемство государств и его последствия для гражданства физических и юридических лиц" и просила Комиссию продолжить свою работу над этой темой в соответствии с принципами, изложенными в докладе (пункт 4). Ассамблея также просила Генерального секретаря вновь предложить правительствам как можно скорее представить соответствующие материалы, включая договоры, национальные законы, решения национальных судебных органов и дипломатическую и официальную корреспонденцию, имеющие отношение к этой теме (пункт 6). В этой резолюции, таким образом, Комиссия получила четкое указание завершить предварительное исследование темы на своей сорок восьмой сессии.

## B. Рассмотрение проблем, возникающих в области гражданства в результате правопреемства государств, на других форумах

6. В своем первом докладе Специальный докладчик отметил работу ряда международных органов, которые в настоящее время занимаются вопросами гражданства, возникающими в связи с правопреемством государств[10]. Достигнутые этими органами и организациями успехи достойны упоминания и могут служить источником вдохновения и стимулом для Комиссии. Так, Комитет экспертов по гражданству Совета Европы разрабатывает в настоящее время европейскую конвенцию о гражданстве, содержащую основные принципы, включая право на гражданство, обязанность не допускать случаев безгражданства, недопустимость произвольного лишения гражданства, недискриминацию, а также конкретные положения, касающиеся утраты и приобретения гражданства в ситуациях правопреемства государств. Еще один орган Совета Европы – Европейская комиссия "Демократия через закон" – в настоящее время занимается подготовкой проекта руководящих принципов по практике государств, касающейся последствий правопреемства государств для гражданства. Что касается проблемы безгражданства, включая безгражданство в результате правопреемства государств, то, судя по всему, растущий интерес к ней проявляет УВКБ[11].

## C. Предстоящая работа для завершения предварительного исследования темы

7. Если одни члены Комиссии выразили мнение, что первый доклад Специального докладчика и резюме обсуждения Комиссии по нему уже представляют собой выполнение просьбы представить "предварительное исследование"[12], то, по мнению других, Комиссия должна представить Генеральной Ассамблее определенное число вариантов и возможных решений[13]. Аналогичное расхождение во мнениях обнаружилось и при обсуждении доклада Рабочей группы. Хотя, по мнению большинства членов, полученные результаты носят более позитивный характер, чем этого можно было бы ожидать на столь раннем этапе изучения области, которая во многом является неисследованной, вместе с тем было высказано мнение, что Рабочая группа еще не выполнила свой мандат и что в ее докладе не содержится конкретных руководящих указаний, которые необходимы Комиссии для проведения практической работы и в

---

[5] Там же, стр. 43–48, пункты 194–228; и том I, 2411-е и 2413-е заседания.

[6] Там же, том II (часть вторая), стр. 48, пункт 229.

[7] Там же, стр. 37, пункт 147; см. также *Ежегодник.., 1996 год,* том II (часть вторая), стр. 93, пункты 67–68.

[8] См. *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятидесятая сессия, Шестой комитет* (A/C.6/50/SR.13, 15–16, 18 и 20–24, и A/C.6/50/SR.1–46/Corrigendum), а также тематическое резюме прений в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи на ее пятидесятой сессии (A/CN.4/472/Add.1), пункты 1–29.

[9] A/CN.4/472/Add.1, пункты 1 и 3.

[10] Пункт 31 доклада (см. сноску 2 выше).

[11] Обзор текущей деятельности УВКБ в этой области см. Batchelor, “UNHCR and issues related to nationality”. См. также добавление к докладу Верховного комиссара по делам беженцев (*Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятидесятая сессия, Дополнение № 12A* (A/50/12/Add.1), пункт 20), Report of the Sub-Committee of the Whole on International Protection" (A/AC.96/858, paras. 21–27), а также резолюцию 50/152 Генеральной Ассамблеи от 21 декабря 1995 года, озаглавленную "Управление Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по делам беженцев".

[12] См. *Ежегодник.., 1995 год*, том I, 2389-е заседание, выступление г-на Пелле, стр. 84, пункт 28.

[13] Там же, 2387-е заседание, выступление г-на Томушата, стр. 68, пункт 16.

конечном итоге выхода за пределы чисто теоретической сферы[14]. Комиссия выразила сожаление в связи с тем, что Рабочая группа не представила план будущей работы Комиссии по этой теме[15].

8. Согласно еще одной точке зрения, в докладе Рабочей группы вместо изложения вопросов и последующего представления рекомендаций относительно того, каким образом эти вопросы рассматривать, перечислен ряд "обязательств", источники и содержание которых нуждаются в пояснении. Упоминание обязательств на столь раннем этапе, еще до точного установления практики государств, видимо, может ввести в заблуждение[16].

9. Доклад Рабочей группы, как уже подчеркнул Специальный докладчик, носит предварительный характер. По сути, Группа намеревалась завершить выполнение своего мандата на сорок восьмой сессии Комиссии и предложить график работы после рассмотрения всех поставленных вопросов[17]. Краткий "экскурс" в область проблем существа оказался полезным для того, чтобы пролить свет на вопрос, который, по общему мнению, является весьма сложным и тонким, а также реально оценить перспективы различных подходов в решении конкретных проблем. Подготовленный в результате пяти заседаний Рабочей группы восьмистраничный доклад, естественно, не может быть назван "детальным исследованием по существу" темы, как предположила одна делегация в Шестом комитете[18]. Разрабатывая "принципы", которые были просто рабочими гипотезами, требующими дальнейшего исследования[19], Рабочая группа, по сути, определила и упорядочила основные вопросы существа, которые необходимо рассмотреть Комиссии в будущем. В этом отношении Комиссия тем самым выполнила ту часть своего мандата, которая касается гражданства физических лиц.

10. Рабочая группа не рассматривала вторую часть темы, т.е. государственную принадлежность юридических лиц, что вызвало сожаление у некоторых членов Комиссии[20]. Причины этого очевидны: недостаток конкретных материалов в первом докладе и отсутствие у Комиссии достаточного времени для работы. В этой связи на сорок восьмой сессии Комиссии Рабочая группа должна выделить время для аналогичного экскурса в область вопросов существа, касающихся проблем государственной принадлежностью юридических лиц, возникающих в контексте правопреемства государств.

11. Задача Рабочей группы на сорок восьмой сессии Комиссии должна заключаться не в том, чтобы по-новому сформулировать вышеупомянутые "принципы", а лишь в том, чтобы определить наиболее уместную форму работы над этой темой, а также методы работы и сроки для достижения конечной цели – подготовки сбалансированной правовой базы для прочного и справедливого решения проблем гражданства, возникающих в связи с правопреемством государств. Большинство членов Комиссии высказались за то, чтобы на сорок восьмой сессии Рабочая группа завершила свою деятельность.

## D. Основные вопросы существа, которые Комиссии предстоит рассмотреть в будущем

12. В ходе обсуждения первого доклада как в Рабочей группе, так и в Шестом комитете определился ряд конкретных вопросов существа. Многие из них уже были указаны в первом докладе, однако обсуждение позволило более точно выявить такие вопросы и степень их срочности, а также осознать, с какими проблемами Комиссия может столкнуться при рассмотрении этой темы в плане кодификации и прогрессивного развития права. Эти вопросы существа можно подразделить на две большие группы в соответствии с дуалистическим характером темы, а именно: проблемы, связанные с гражданством физических лиц, и проблемы, связанные с государственной принадлежностью юридических лиц. Такое деление нашло свое отражение и в настоящем докладе[21].

---

[14] Там же, 2411-е заседание, выступление г-на Янкова, стр. 275–276, пункты 39 и 40.

[15] Там же, том II (часть вторая), стр. 45, пункт 205.

[16] Там же, пункт 204.

[17] Там же, стр. 47, пункт 220.

[18] По мнению одного представителя, создавая Рабочую группу для рассмотрения этой темы, Комиссия, по всей видимости, отклоняется от просьбы Генеральной Ассамблеи представить предварительное исследование и приступает к подготовке детального исследования по существу вопроса, хотя первый доклад Специального докладчика дает все необходимые элементы для завершения испрошенного исследования в течение короткого периода времени (A/CN.4/472/Add.1, пункт 4).

[19] *Ежегодник.., 1995 год*, том II (часть вторая), стр. 48, пункт 226.

[20] Там же, том I, 2411-е заседание, выступления г-на Пелле и г-на Варгаса Карреньо, стр. 273–275.

[21] Там же, том II (часть вторая), стр. 48, пункт 228. При завершении рассмотрения данной темы на сорок седьмой сессии Комиссии Специальный докладчик отметил, что он предполагает разбить свой второй доклад на три раздела: первый будет посвящен проблемам, рассматриваемым Рабочей группой, в частности гражданству физических лиц, второй – вопросу о юридических лицах и третий – будущей работе, включая вопрос о том, в какой форме будут представлены результаты работы по этой теме.

# ГЛАВА I

## Гражданство физических лиц

### A. Проблемы общего характера

13. Аргумент Специального докладчика о том, что, хотя институт гражданства по существу регулируется внутренним правом, международное право устанавливает определенные ограничения в отношении свободы действий государств[22], был в значительной степени поддержан Комиссией. Было достигнуто общее согласие по поводу того, что именно на этой ограниченной роли международного права в особом контексте правопреемства государств должна сосредоточится работа Комиссии[23].

#### 1. ЗАЩИТА ПРАВ ЧЕЛОВЕКА

14. Ряд членов Комиссии подчеркнули, что именно развитие норм права в области прав человека устанавливает новые пределы дискреционных полномочий государств в вопросе гражданства[24]. Между тем, как отметил Специальный докладчик, не ко всем ситуациям коллективного изменения гражданства можно автоматически применять принципы, изложенные в документах по правам человека, для урегулирования индивидуальных случаев[25]. С другой стороны, было отмечено, что не следует преувеличивать роль международного права, в том числе норм в области прав человека, поскольку как доктрина, так и судебная практика признали исключительный характер компетенции государств в решении вопроса о том, кто является его гражданами[26].

15. В ходе обсуждения в Шестом комитете в целом было признано, что, хотя гражданство по существу регулируется внутренним правом, международное право устанавливает некоторые ограничения свободы действий государств и поэтому играет определенную роль в этой области. В этой связи конкретно был особо выделен аспект прав человека. Было особо подчеркнуто, что работа Комиссии над этой темой должна быть направлена на защиту граждан от любых негативных последствий в области гражданства в результате правопреемства государств, в частности возникновения случаев безгражданства[27].

16. Обсуждение как в Комиссии, так и в Шестом комитете свидетельствует об общем признании того факта, что государство-предшественник или государство-преемник, в зависимости от обстоятельств, не может ссылаться на то, что гражданство главным образом является институтом внутреннего права, в оправдание несоблюдения им своих соответствующих обязательств по международному праву. В своей будущей работе Комиссия могла бы сформулировать общий принцип на этот счет.

#### a) *Право на гражданство*

17. Замечания Специального докладчика в его первом докладе относительно права индивида на гражданство[28] вызвали полемику в Комиссии. Некоторые члены выразили мнение, что право на гражданство является центральным элементом работы. В частности, была указана статья 15 Всеобщей декларации прав человека, при этом было отмечено отсутствие прямого признания этого права в общем плане в Международном пакте о гражданских и политических правах[29]. Что касается того, какие выводы Комиссия должна сделать относительно существования права на гражданство в контексте правопреемства государств, то было, в частности, отмечено, что это право предполагает корреспондирующую обязанность государств вступать в переговоры для того, чтобы затронутые лица могли выбрать гражданство, и Комиссии следует эту обязанность подчеркнуть[30].

18. Рабочая группа исходила из того принципа, что в ситуациях, возникающих в связи с правопреемством государств, любое лицо, гражданство которого может быть затронуто изменением международного статуса территории, имеет право на гражданство и что государства обязаны не допускать случаев безгражданства[31]. В этой связи в Комиссии было отмечено, что принцип наличия у индивида права на гражданство в конечном итоге, бесспорно, найдет свое отражение в национальном законодательстве большого числа государств[32].

19. Право на гражданство является центральным элементом концептуального подхода к этой теме, которая, как было подчеркнуто в Шестом комитете, должна быть посвящена защите личности от отрицательных последствий, являющихся результатом правопреемства государств[33]. Хотя концепция права на гражданство и ее полезность в ситуациях правопреемства государств была в целом признана, тем не менее было бы нецелесообразно делать отсюда какие-либо существенные выводы

---

[22] Там же, том II (часть первая), первый доклад Специального докладчика (сноска 2 выше), стр. 193–194, пункты 57–66 и стр. 197–198, пункты 85–89. См. также том II (часть вторая), стр. 38–39, пункты 157–160.

[23] Там же, том II (часть вторая), стр. 42, пункт 183.

[24] Там же, том I, выступления г-на Кроуфорда и г-на Фомбы (2388-е заседание, стр. 78–79, пункты 36–48 и 52–60), г-на Аль-Бахарны (2389-е заседание, стр. 84–85, пункты 29–34), г-на Кабатси, г-на Ямады и г-на Кусума-Атмаджи (2390-е заседание, стр. 86, пункты 1–6, стр. 90–92, пункты 27–37, и стр. 92–93, пункты 38–46, соответственно).

[25] Там же, том II (часть вторая), стр. 43, пункт 193.

[26] Там же, стр. 42, пункт 184.

[27] A/CN.4/472/Add.1, пункты 5 и 6.

[28] Пункт 87 доклада (см. сноску 2 выше).

[29] Там же, том I, 2387-е и 2389-е заседания, выступления г-на Томушата и г-на Аль-Бахарны, соответственно, стр. 67–68, пункты 11–17, и стр.84–85, пункты 29–34.

[30] Там же, том I, 2387-е заседание, выступление г-на Боуэтта, стр. 66–67, пункты 4–10.

[31] Там же, том II (часть вторая), стр. 132, приложение, пункт 4.

[32] Там же, том I, 2411-е заседание, выступление г-на Лукашука, стр. 277-278, пункт 52.

[33] A/CN.4/472/Add.1, пункт 6.

с учетом весьма предварительного этапа обсуждения данного вопроса. Еще менее целесообразно было бы предполагать наличие консенсуса по вопросу о том, относится ли эта концепция или какой-либо из ее элементов к области lex lata[34]. Тем не менее было бы трудно возражать против того, что право на гражданство, закрепленное в статье 15 Всеобщей декларации прав человека, "должно восприниматься как обеспечивающее по крайней мере моральный ориентир" для разработки законодательства о гражданстве в период, когда возникают новые государства или старые вновь обретают свой суверенитет[35].

20. Специальный докладчик не намерен вовлекать Комиссию на данном этапе в углубленное обсуждение данной проблемы. Бесспорно, как и в случае любого другого аспекта вопроса о гражданстве физических лиц, первейшая задача Комиссии заключается в определении того, имеет ли применение концепции права на гражданство в контексте правопреемства государств определенную специфику. Однако после того, как Комиссия на следующем этапе своей работы над этой темой приступит к анализу этой специфики, она обязана установить, существует ли вообще право на гражданство. Ведь лишь после того, как Комиссия уточнит существующие нормы права и определит, в каких отношениях они ущербны, она сможет проложить путь для прогрессивного развития права, соответствующего реалистическим ожиданиям[36]. Высказанное в Шестом комитете замечание о том, что Комиссия должна провести четкое разграничение между lex lata и lex ferenda[37], было принято к сведению.

21. В контексте правопреемства государств вопрос о праве на гражданство, равно как и обязательство не допускать случаев безгражданства, имеет ограниченные и "управляемые" масштабы, четко определенное ratione personae, а также ratione temporis[38].

22. Право на гражданство как право человека понимается как право лица по отношению к определенному государству, вытекающее при определенных условиях из международного права. В зависимости от обстоятельств это – право на получение гражданства государства-преемника или право не лишаться гражданства государства-предшественника. Однако обязательство государства не допускать безгражданства представляет собой межгосударственное обязательство erga omnes, понимаемое либо как обязательство, корреспондирующее право на гражданство, либо как самостоятельное обязательство, существующее только в области межгосударственных отношений и не имеющее прямых последствий для отношений между государствами и отдельными лицами. Таким образом, с одной стороны, определение наличия позитивной нормы, устанавливающей право на гражданство в случае правопреемства государств, предполагает наличие позитивной нормы, запрещающей (по крайней мере в той же степени) создание случаев безгражданства, а с другой – определение наличия позитивной нормы, запрещающей создание случаев безгражданства в условиях, конкретно складывающихся при правопреемстве государств, не предполагает автоматически наличие права на гражданство как права отдельного лица по отношению к соответствующему государству.

23. Однако эти вопросы относятся уже к исследованию проблемы по существу, и в этой связи ими следует заниматься на более позднем этапе работы Комиссии по данной теме.

### b) *Обязательство не допускать случаев безгражданства*

24. Комиссия в целом признала серьезность проблемы безгражданства в ситуациях правопреемства государств[39]. В этой связи данная проблема должна решаться в приоритетном порядке по отношению к другим проблемам коллизий в области гражданства[40]. Вследствие этого обязательство не допускать случаев безгражданства так же, как и право на гражданство, было принято Рабочей группой в качестве базовых принципов для разработки руководящих указаний, которые должны учитывать соответствующие государства в ходе переговоров в целях урегулирования вопросов гражданства по взаимной договоренности[41].

25. По этому поводу в ходе рассмотрения Комиссией доклада Рабочей группы было заявлено, что если бы фундаментальный принцип, согласно которому государства, в том числе новые, обязаны не допускать случаев безгражданства в результате правопреемства государств, не являлся нормой международного права, то Комиссия должна была бы поставить себе задачу превратить его в таковую[42].

26. В Шестом комитете в целом было признано, что безгражданство является серьезной проблемой, заслу-

---

[34] В ходе обсуждения в Комиссии этого вопроса было также отмечено, что пункт 3 статьи 24 Международного пакта о гражданских и политических правах гарантирует ребенку право на приобретени гражданства, в связи с чем возникает вопрос, не проводится различие между правами взрослых и правами детей в этой области. См. выступление г-на Томушата (*Ежегодник.., 1995 год*, том I, 2387-е заседание, стр. 68, пункт 14).

[35] Eide, “Citizenship and international law: the challenge of ethnonationalism”, p. 9.

[36] См. мнения, высказанные в Комиссии во время обсуждения доклада Рабочей группы, *Ежегодник.., 1995 год*, том II (часть вторая), стр. 44–45, пункт 204).

[37] См. A/CN.4/472/Add.1, пункт 3.

[38] *Ежегодник.., 1995 год*, том II (часть первая), документ A/CN.4/467, стр. 200–202, пункты 97–102 и 111.

[39] Там же, том II (часть вторая), стр. 43, пункт 189.

[40] В своем первом докладе Специальный докладчик отметил проблемы позитивных (двойное гражданство, множественное гражданство) и негативных (безгражданство) коллизий в области гражданства, возникающих в результате правопреемства государств (там же, том II (часть первая), документ A/CN.4/467, пункт 106). См. также том II (часть вторая), стр. 45, пункт 206.

[41] *Ежегодник.., 1995 год*, том II (часть вторая), стр. 132, приложение, пункт 4.

[42] Там же, том I, 2413-е заседание, выступление г-на Кроуфорда, стр. 292.

живающей первоочередного внимания Комиссии[43], а предупреждение или сокращение числа случаев двойного гражданства было названо реальной проблемой, имеющей несколько меньшее значение[44]. Ни одна из делегаций не возражала против позиции Рабочей группы в отношении обязательства не допускать случаев безгражданства в результате правопреемства государств.

### 2. Принцип эффективного гражданства

27. Если главной функцией норм международного права, касающихся защиты прав человека в контексте правопреемства государств, является предупреждение отрицательных последствий необоснованного лишения государством-предшественником гражданства отдельных категорий лиц или необоснованного отказа государства – преемника предоставить свое гражданство отдельным лицам, то функцией принципа эффективного гражданства является недопущение того, чтобы государство злоупотребляло своим дискреционным полномочием в плане предоставления гражданства, лишая такое гражданство последствий по отношению к третьим государствам[45].

28. Согласно одной точке зрения, высказанной в ходе обсуждения в Комиссии этого вопроса, за рамками дипломатической защиты принцип эффективного гражданства утрачивает свою уместность и значение[46]. В этой связи было отмечено арбитражное решение по делу *Flegenheimer* [47] и постановление Суда Европейских сообществ по делу *Micheletti* [48]. Между тем ряд других членов отметили важность принципа эффективного гражданства, в частности понятия подлинной связи, и Комиссия, по их мнению, должна содействовать его уточнению, чего не сделал МС при рассмотрении дела *Nottebohm* [49]. Они предложили изучить критерии установления подлинной связи для каждого вида правопреемства государств. Эмоциональная привязанность конкретного лица к конкретному государству в этом плане представляет собой элемент, которым нельзя пренебрегать[50].

29. В Шестом комитете была отмечена необходимость определиться в вопросе о том, влечет ли за собой применение концепции подлинной связи специфические проблемы в контексте правопреемства государств[51].

30. Эта концепция, по всей видимости, вызвала беспокойство одного из представителей в плане принятия государствами-преемниками законов о гражданстве, согласно которым они искусственно распространяют свое гражданство на граждан другого независимого государства и которые могут злонамеренно использоваться в целях частичной или полной абсорбции населения другого такого государства[52]. Однако, как заметил один автор, главная проблема, возникающая сегодня в результате распада бывшей Югославии заключается не в том, что государства-преемники одновременно стремятся предоставить свое гражданство лицам, проживающим за пределами их границ. Напротив, она заключается в том, что некоторые из них различными правовыми методами пытаются исключить из своего гражданства лиц, которые проживали на их территориях длительный период времени[53]. Судя по всему, это замечание применимо к правопреемству государств не только в случае бывшей Югославии.

31. В Шестом комитете было также высказано мнение, что Комиссии следует изучить взаимосвязь между требованием подлинной связи и принципом недискриминации[54].

32. Кроме того, согласно еще одной точке зрения, высказанной в Шестом комитете, концепция подлинной связи должна также учитываться при реализации права оптации между гражданствами нескольких государств-преемников в случае распада[55].

33. Обсуждение как в Комиссии, так и в Шестом комитете заставляет сделать вывод о том, что главным контекстом применения принципа эффективного гражданства являются нормы, касающиеся дипломатической защиты, хотя лежащее в основе этого понятие подлинной связи играет определенную роль и при установлении принципов, применимых к предоставлению или лишению гражданства в ситуациях правопреемства государств. Признание права на гражданство отнюдь не устраняет непременного предварительного наличия подлинной связи между лицом и государством его гражданства[56]; более того, концепцию права индивида на гражданство можно было бы определить более четко в рамках правопреемства государств благодаря исследованию последствий применения критерия подлинной связи.

---

[43] A/CN.4/472/Add.1, пункт 6.

[44] См. *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятидесятая сессия, Шестой комитет*, 20–24-е заседания, выступления Марокко (A/C.6/50/SR.20, пункт 63), Бразилии (A/C.6/50/SR.21, пункт 79), Китая (A/C.6/50/SR.22, пункт 28), Австрии (A/C.6/50/SR.23, пункт 32) и Гвинеи (A/C.6/50/SR.24, пункт 79).

[45] Обсуждение принципа эффективного гражданства см. в первом докладе Специального докладчика (A/CN.4/467), стр. 196–197, пункты 76–84.

[46] Там же, том II (часть вторая), стр. 42, пункт 187.

[47] Decision of 20 September 1958, UNRIAA, vol. XIV (Sales No. 65.V.4), pp. 327 et seq.

[48] *Reports of Cases before the Court of Justice and the Court of First Instance of the European Communities, 1992–7*, case C–369/90, judgment of 7 July 1992, *Mario Vicente Micheletti and Others.* v. *Delegación del Gobierno en Cantabria*.

[49] *Second Phase, Judgment, I.C.J. Reports 1955*, pp. 4 et seq., at p. 23.

[50] *Ежегодник.., 1995 год*, том II (часть вторая), стр. 42, пункт 186.

[51] A/CN.4/472/Add.1, пункт 8. Некоторые авторы заявили, что государство – преемник, на территории которого обычно или постоянно проживает лицо, в зависимости от принятой классификации, по всей видимости, будет испытывать меньше трудностей в удовлетворении критерия подлинной связи. См. Pejic, “Citizenship and statelessness in the former Yugoslavia: the legal framework”.

[52] A/CN.4/472/Add.1, пункт 10.

[53] Pejic, loc. cit., p. 2.

[54] A/CN.4/472/Add.1, пункт 8.

[55] Там же, пункт 23.

[56] См. сноску 50 выше.

## B. Конкретные проблемы

34. Как отметил Специальный докладчик при представлении Комиссии доклада Рабочей группы, "принципы", перечисленные в этом докладе, это не какие-то окончательные выводы, а по сути рабочие гипотезы, которые требуют будущей проверки, уточнения или изменения в свете анализа практики и доктрины. Такой метод был избран для того, чтобы в качестве первого шага наметить самые общие ориентиры концептуального подхода, который, как представляется, был положительно воспринят большинством членов Комиссии[57]. По мнению членов Рабочей группы, такие общие ориентиры были бы полезны для последующего обсуждения возможных результатов работы, а также методов и графика работы.

### 1. Обязательство вступать в переговоры для урегулирования по договоренности проблем гражданства, возникающих в результате правопреемства государств

35. Первый вывод, сформулированный Рабочей группой в ее предварительном докладе, заключался в том, что соответствующие государства должны нести обязательство консультироваться в целях определения того, имеет ли правопреемство государств какие-либо нежелательные последствия для гражданства; если таковые последствия имеются, государства должны быть обязаны вступить в переговоры в целях разрешения таких проблем по договоренности[58]. Предполагается, что это "обязательство" относится к числу тех, основной источник которых, по мнению некоторых членов Комиссии, должен быть уточнен[59], для того чтобы такое обязательство можно было реально представить. В этой связи следует напомнить, что, как было указано, данному обязательству корреспондирует право каждого индивида на гражданство или обязательство соответствующих государств не допускать случаев безгражданства[60]. Кроме того, было отмечено, что такое обязательство может быть основано на общем принципе правопреемства государств, который предусматривает урегулирование некоторых вопросов в связи с правопреемством по договоренности между соответствующими государствами и который закреплен в Венской конвенции 1983 года о правопреемстве государств в отношении государственной собственности, государственных архивов и государственных долгов [61].

36. В ходе обсуждения в Шестом комитете особую поддержку получила позиция Рабочей группы в отношении того, что переговоры должны быть нацелены, в частности, на недопущение случаев безгражданства[62].

37. В то же время были высказаны сомнения относительно того, достаточно ли простое обязательство вступить в переговоры для обеспечения фактического решения соответствующих проблем. В этой связи было отмечено, что обязательство вступить в переговоры не влечет за собой обязанности достичь согласия или вести этот процесс длительное время, если будет очевидно, что он не может дать какого-либо результата[63].

38. Однако основная проблема, как представляется, заключается в источнике указанного обязательства и его правовой природы. Так, некоторые делегации выразили мнение, что данное обязательство, сколь бы желательным оно ни было, по всей видимости не может быть возложено на соответствующие государства согласно общему позитивному международному праву. Было указано, в частности, что такое обязательство не может быть выведено из общей обязанности вступать в переговоры для урегулирования споров[64].

39. Если Комиссия придет к выводу о том, что в ситуациях правопреемства государств право на гражданство или по крайней мере какие-то его элементы принадлежат к области lex lata, она должна изучить вопрос о том, может ли вышеупомянутое обязательство вступать в переговоры действительно считаться корреспондирующим такому праву и может ли оно быть выведено из общих принципов, применимых к правопреемству государств. И наконец, если Комиссия решит, что такого обязательства в позитивном праве пока не существует, она может проработать надлежащие способы установления такого обязательства для соответствующих государств или продолжить разработку этого принципа в общем международном праве.

40. Рабочая группа не ограничилась лишь выделением обязательства соответствующих государств вступать в переговоры, а сформулировала и несколько принципов в качестве *руководящих указаний для проведения переговоров между соответствующими государствами*. Они касаются вопросов предоставления и лишения гражданства, права на оптацию и критериев, применимых к предоставлению и лишению гражданства при различных видах правопреемства государств, и не должны толковаться за пределами специфического контекста правопреемства государств. Хотя вовсе не обязательно, что все эти принципы относятся к lex lata, их в то же время нельзя считать и принципами, имеющими вспомогательный характер, от которых соответствую-

---

[57] Высказывающие критические замечания предлагают, что, хотя доклад Рабочей группы является хорошей отправной точкой для будущей работы над этой темой, Группе следовало бы сначала изучить вопрос о применимых нормах позитивного международного права и соответствующей практике государств, прежде чем переходить к выработке рекомендаций (A/CN.4/472/Add.1, пункт 4), не учитывают ту цель, которую преследовала Рабочая группа, используя этот метод.

[58] *Ежегодник.., 1995 год*, том II (часть вторая), приложение, стр. 132, пункты 5–7.

[59] Там же, стр. 44–45, пункт 204.

[60] Там же, стр. 43, пункты 190 и 193–194.

[61] Там же, пункт 193.

[62] A/CN.4/472/Add.1, пункт 16.

[63] Там же.

[64] Там же.

щие государства могут свободно отступать по взаимному согласию[65].

41. Небезынтересно отметить, что Европейская комиссия "Демократия через закон" Совета Европы также решила разработать руководящие принципы, которые в отличие от принципов, запланированных Рабочей группой, предназначены также для непосредственного использования всеми соответствующими государствами при принятии законодательства в области гражданства.

42. Предложение Рабочей группы расширить сферу переговоров, которые соответствующие государства обязаны провести, включив в нее такие вопросы, как двойное гражданство, разлучение семей, воинская повинность, пенсии и другие виды социального обеспечения, а также право постоянного проживания, в целом получило одобрение членов Комиссии. Были также приведены конкретные примеры договоренностей об урегулировании таких проблем в имевших ранее место случаях правопреемства государств[66]. Соответствующие соглашения можно найти и в недавней практике государств[67]. Тем не менее, согласно одной точке зрения, вышеуказанные вопросы не имеют никакого непосредственного влияния на правовые положения, касающиеся гражданства, и в этой связи не должны включаться в число вопросов, по которым государства должны вступать в переговоры[68].

### 2. Предоставление гражданства государства-преемника

43. Имея в виду, среди прочего, статью 15 Всеобщей декларации прав человека и статьи 8 и 9 Конвенции 1961 года о сокращении безгражданства, Специальный докладчик предложил Комиссии изучить вопрос о том, можно ли вывести из принципов, изложенных в соответствующих документах, обязательство государства-преемника предоставлять свое гражданство жителям территорий, утраченных государством-предшественником[69].

44. По этому вопросу Рабочая группа сделала целый ряд предварительных выводов, которые варьируются в зависимости от вида правопреемства государств. Так, Рабочая группа полагает, что в случае выхода и передачи части территории обязательство государства-преемника предоставлять свое гражданство определенным категориям лиц должно корреспондировать праву государства-предшественника лишать этих же лиц своего гражданства[70]. Для случая объединения, включая поглощение, когда утрата гражданства государства-предшественника представляет собой неизбежное следствие исчезновения этого государства, Рабочая группа сделала предварительный вывод о том, что государство-преемник должно быть обязано предоставлять свое гражданство бывшим гражданам государства-предшественника, проживающим в государстве-преемнике, а также гражданам, проживающим в третьем государстве, если только они не имеют также гражданства этого третьего государства[71]. Для случая распада, когда утрата гражданства государства-предшественника также является автоматическим следствием его исчезновения, Рабочая группа в предварительном порядке сделала целый ряд разных выводов: были установлены категории лиц, которым государство-преемник должно предоставлять свое гражданство, с учетом целого ряда элементов, включая вопрос о разграничении компетенции между государствами-преемниками[72].

45. Правовая мотивировка выводов Рабочей группы различается не только в зависимости от конкретного случая правопреемства государств, но также и в зависимости от различных категорий затрагиваемых лиц. Кроме того, необходимо сбалансировать определение наличия обязательства государств-преемников предоставлять свое гражданство определенным категориям лиц с требованием разграничения их компетенции в этом вопросе. Бесспорно, может возникнуть риск появления случаев безгражданства или случаев двойного – либо даже множественного гражданства. Если правовую мотивировку обязательства государства-преемника предоставить свое гражданство можно, по всей видимости, обнаружить среди норм, касающихся защиты прав человека, то нормы, касающиеся разграничения компетенции между различными государствами-преемниками, носят совершенно иной характер. Это до сих пор не исследованная область, которую Комиссии следует изучить в ходе своей будущей работы над данной темой.

46. Фундаментальная посылка о том, что государство-преемник обязано предоставить свое гражданство основной части своего населения, была прямо и косвенно поддержана некоторыми представителями в Шестом комитете[73]. Это обязательство было названо логическим следствием того обстоятельства, что каждый субъект,

---

[65] *Ежегодник.., 1995 год*, том II (часть вторая), стр. 47, пункт 221. В качестве примера Специальный докладчик привел обязательство не допускать случаев безгражданства и, передавая настроение Рабочей группы, заявил, что было бы неприемлемо возлагать на государства обязательство вступать в переговоры, позволяя им при этом оставить в итоге этих переговоров миллионы людей без гражданства.

[66] Там же, том I, 2411-е заседание, выступление г-на Кусума-Атмаджи, стр. 276–277, пункт 45-51.

[67] Так, Чешская Республика и Словакия заключили несколько соглашений об урегулировании этих вопросов, например Договор о временном праве физических и юридических лиц заниматься предпринимательской деятельностью на территории другой Республики, Договор о взаимном трудоустройстве граждан, Договор о передаче прав и обязательств по трудовым договорам граждан, работавших в органах и учреждениях Чешской и Словацкой Федеративной Республики, Договор о передаче прав и обязательств служащих федеральной полиции и служащих войск Министерства внутренних дел, Договор о социальном обеспечении и административный регламент к этому Договору, Договор о службах здравоохранения, Договор об удостоверениях личности, проездных документах, водительских правах и регистрации автомашин, Договор о признании дипломов об образовании и ученых степеней, Соглашение о защите инвестиций и ряд других соглашений по финансовым вопросам, вопросам налогообложения, взаимной правовой помощи, сотрудничестве в административных вопросах и т.д.

[68] *Ежегодник.., 1995 год*, том II (часть вторая), стр. 45, пункт 208.

[69] Там же, стр. 39, пункт 160.

[70] Там же, приложение, стр. 133, пункт 13.

[71] Там же, стр. 134, пункт 17.

[72] Там же, пункты 19–20.

[73] A/CN.4/472/Add.1, пункт 17.

претендующий на государственность, должен иметь свое население[74].

47. Специальному докладчику было не просто сделать более конкретные выводы на основе предварительных комментариев представителей в Шестом комитете по этому вопросу. Замечание о том, что передача суверенитета государству-преемнику влечет за собой автоматическое и коллективное изменение гражданства лиц, проживающих на его территории и имеющих гражданство государства предшественника[75], как представляется, касается вопроса законодательной техники, используемой соответствующим государством. Замечание о том, что такое автоматическое изменение гражданства не может произойти в отсутствие надлежащего внутреннего законодательства, созвучно тезису Специального докладчика о сугубо национальном характере правовой основы гражданства[76]. Однако из комментариев делегаций невозможно было сделать однозначного вывода о существовании у государства-преемника международного обязательства предоставлять свое гражданство после правопреемства государств.

48. По мнению одного представителя, для целей предупреждения случаев безгражданства в ситуациях правопреемства государств было бы желательно, чтобы государство-преемник предоставляло свое гражданство постоянным жителям территории, ставшей территорией государства-преемника, которые на момент правопреемства были или стали лицами без гражданства, и даже лицам, родившимся на такой территории, которые проживают за пределами этой территории и на момент правопреемства государств были или стали лицами без гражданства. Однако же другой представитель задал вопрос о том, почему лицо, которое было апатридом в государстве-предшественнике и которое проживает на территории государства-преемника, должно получить гражданство последнего всего-навсего из-за правопреемства государств[77].

49. Государство-преемник, несомненно, обладает дискреционным полномочием предоставлять свое гражданство таким лицам без гражданства. Однако проблема приобрела бы качественно иной характер, если бы было предусмотрено, что данное государство обязано это сделать.

50. В практике государств, как раньше, так и в настоящее время, можно найти целый ряд примеров "коллективной натурализации", которые Комиссии следует проанализировать в ходе своей будущей работы над этой темой.

51. Так, статья VIII Договора о мире, дружбе, границах и окончательном урегулировании между Мексикой и Соединенными Штатами Америки предусматривала за мексиканскими гражданами, обустроившимися на территориях, которые ранее принадлежали Мексике и были переданы Соединенным Штатам Америки, право на оптацию, а также право на переезд в Мексику. Вместе с тем указанная статья предусматривала следующее:

> ...лица, проживающие на указанных территориях в течение года после их передачи и не заявившие о своем намерении сохранить мексиканское гражданство, будут считаться избравшими гражданство Соединенных Штатов Америки.[78]

52. Приобретение итальянского гражданства после уступки Австрией Венеции и Мантуи Итальянскому Королевству было пояснено в циркуляре министерства иностранных дел итальянским консулам за границей следующим образом:

> Граждане провинций, уступаемых Австрией по Договору от 3 октября [1866 года], прекращают pleno jure быть австрийскими подданными и становятся итальянскими гражданами. В этой связи королевским консулам вменяется в обязанность выдать им законные бумаги, свидетельствующие об их новом гражданстве...[79]

53. В статье V Договора о границах между Мексикой и Гватемалой устанавливалось аналогичное право оптации для граждан "любой из двух Договаривающихся Сторон, которые в силу положений настоящего Договора впоследствии оказываются на территории другой Договаривающейся Стороны", и в то же время в ней говорилось следующее:

> ...лица, проживающие на указанных территориях в течение года и не заявившие о своем намерении сохранить предыдущее гражданство, считаются гражданами другой Договаривающейся Стороны.[80]

54. Когда в 1914 году Кипр стал британской колонией в соответствии с Распоряжением в Совете об аннексии

---

[74] См. выступление Австрии, *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятидесятая сессия, Шестой комитет*, 23-е заседание (A/C.6/50/SR.23, пункт 31).

[75] См. выступление Греции, там же, 22-е заседание (A/C.6/50/SR.22, пункты 60 и 61).

[76] См. выступления Австрии (A/C.6/50/SR.23, пункт 31) и Финляндии (A/C.6/50/SR.24, пункт 64), там же, 23-е и 24-е заседания.

[77] A/CN.4/472/Add.1, пункт 18.

[78] *Treaties and Conventions concluded between the United States of America and Other Powers*, rev. ed. (Washington, D. C., United States Government Printing Office, 1873), p. 562. См. также *The Consolidated Treaty Series* (Dobbs Ferry, N. Y., Oceana Publications, 1969), vol. 102, p. 29.

[79] United Nations, *Materials on Succession of States in Respect of Matters Other than Treaties* (ST/LEG/SER.B/17) (Sales No. E/F.77. V.9), pp. 7–8. Когда встал вопрос о том, применяется ли статья XIV Мирного договора от 3 октября 1866 года с Австрией, регулирующая гражданство жителей провинций, уступленных Италии, не только в случае лиц, происходящих из этих провинций, как это было прямо предусмотрено, но также и в случаях, когда из них происходила только семья как таковая, министр иностранных дел в послании генеральному консулу Италии в Триесте заявил, что не считает принятый Австрией ограничительный подход необоснованным, и комментировал его следующим образом:

> "Когда между двумя государствами происходит цессия территории, то одно из этих государств, как правило, уступает другому только то, что оказалось на той части территории, от которой оно отказывается; новый владелец не имеет права притязать на то, что лежит за пределами этой самой территории.
>
> Таким образом, отсюда следует, что один лишь факт предоставления происходящим из уступленной территории лицам, которые проживают за пределами этой территории, права сохранить гражданство страны своего происхождения, сам по себе представляет фактическую уступку".

[80] *British and Foreign State Papers, 1881–1882*, vol. LXXIII, p. 273.

1914 года, все оттоманские граждане, которые обычно проживали на Кипре на эту дату, стали британскими гражданами. В силу других указов губернатора оттоманские подданные кипрского происхождения, которые на дату аннексии временно отсутствовали на Кипре, также приобрели британское гражданство[81].

55. Мирный договор 1919 года между союзными и объединившимися державами и Германией (Версальский договор) содержит целую серию положений о приобретении гражданства государства-преемника и последующей утрате германского гражданства в связи с отходом от Германии целого ряда территорий соседним государствам. Так, в связи с отказом Германии от прав и титула на Морене, Эйпен и Мальмеди в пользу Бельгии в статье 36 Договора предусматривалось следующее:

После того, как переход суверенитета над указанными выше территориями станет окончательным, бельгийское гражданство будет окончательно приобретено по праву и с исключением германского гражданства проживающими на этих территориях германскими гражданами.

Однако, германские граждане, проживающие на этих территориях со времени после 1 августа 1914 года, могут приобрести бельгийское гражданство только с разрешения Бельгийского Правительства.

56. В связи с возвращением Эльзас-Лотарингии Франции в пункте 1 приложения к статье 54 Версальского договора предусматривалось следующее:

Со дня 11 ноября 1918 года возвращаются по праву во французское гражданство:

1) Лица, утратившие французское гражданство, вследствие применения франко-германского Договора от 10 мая 1871 года и не приобретшие с того времени какого-либо иного гражданства, кроме германского гражданства;

2) Законные или внебрачные потомки лиц, указанных в предыдущем параграфе, за исключением тех, которые в числе своих предков по отцовской линии имеют германца, иммигрировавшего в Эльзас-Лотарингию после 15 июля 1870 года;

3) Всякая личность, родившаяся в Эльзас-Лотарингии от неизвестных родителей или гражданство которых неизвестно.[82]

57. В отношении признания независимости Чехо-Словацкого Государства и его границ в статье 84 Версальского договора предусматривалось следующее:

Чехо-Словацкое гражданство будет приобретено по праву, с исключением германского гражданства, германскими гражданами, поселившимися на какой-либо из территорий, признанных за часть Чехо-Словацкого Государства.

58. В отношении признания независимости Польши и уступки Германией Польше некоторых территорий в статье 91 Версальского договора аналогичным образом предусматривалось следующее:

Польское гражданство будет приобретено по праву, с исключением германского гражданства, германскими гражданами, имеющими постоянное местожительство на территориях, признанных как окончательно входящие в состав Польши.

Однако германские граждане или их потомки, установившие свое постоянное местожительство на этих территориях после 1 января 1908 года, могут прибрести польское гражданство лишь с особого разрешения Польского Государства.

59. Аналогичным образом составлена и статья 112 Версальского договора, касающаяся вопросов гражданства, возникающих в связи с возвращением Дании Шлезвига[83].

60. И наконец, в отношении создания Вольного города Данцига, что представляет собой особый вид территориального изменения, отличный от вышеуказанных передач территорий, в статье 105 Версальского договора было предусмотрено следующее:

Со вступлением в силу настоящего Договора германские граждане, имеющие постоянное местожительство на территории, описанной в статье 100, потеряют ipso facto германское гражданство, чтобы стать гражданами Вольного Города Данцига.

61. Последствия расчленения австро-венгерской монархии для гражданства были относительно единообразно урегулированы положениями Мирного договора 1919 года между союзными и объединившимися державами и Австрией (Мирный договор Сен-Жермен-ан-Ле). Согласно статье 70 этого Мирного договора:

Всякое лицо, имеющее индигенат (pertinenza) на территории, входившей прежде в состав территорий бывшей австро-венгерской монархии, приобретает по праву и с исключением австрийского гражданства гражданство Государства, осуществляющего суверенитет над названной территорией.[84]

---

[81] Ibid., *1914 (Part II)*, vol. CVIII (London, H.M. Stationery Office, 1918), pp. 165–166.

[82] В пункте 2 приложения перечисляются категории других лиц, которые могут претендовать на французское гражданство на основе процедуры, определенной французским правительством, которое в то же время сохранило за собой право отклонять заявления в отдельных случаях, за исключением случаев заявлений мужа или жены лица, французское гражданство которого было восстановлено согласно соответствующим положениям этого Договора. Все остальные немецкие граждане, родившиеся или проживавшие в Эльзас-Лотарингии, не приобретали в результате возвращения Эльзас-Лотарингии Франции французского гражданства, несмотря на то, что они могли иметь статус граждан этой территории. Согласно параграфу 3 приложения, такие лица могли приобрести французское гражданство только путем натурализации при условии, что они имели постоянное местожительство в Эльзас-Лотарингии до 3 августа 1914 года и что они докажут непрерывное проживание на возвращенной обратно территории в течение трех лет считая с 11 ноября 1918 года.

[83] Она гласила:

"Датский индигенат (право гражданства) будет приобретен по праву и с исключением германского гражданства всеми жителями территории, возвращающейся к Дании.

Однако лица, поселившиеся на этой территории позднее 1 октября 1918 года, могут приобрести датский индигенат только с разрешения Датского Правительства".

[84] Тем не менее применительно к передаче территории Италии сложилась отличная ситуация, когда вариант ipso facto не применялся по отношению к лицам, обладающим правами гражданства на такой территории, которые не родились там, и к лицам, которые приобрели свои права гражданства на такой территории после 24 мая 1915 года или которые приобрели их только в силу их официального положения (статья 71). Такие лица, а также те, кто ранее обладал правами гражданства на территориях, переданных

(*продолжение сноски на следующей стр.*)

62. В Мирном договоре 1919 года между союзными и объединившимися державами и Болгарией (Нейиский договор), также содержались положения о приобретении гражданства государства-преемника. Они касались отказа Болгарии от прав и титула на определенные территории в пользу Сербо-Хорвато-Словенского Государства[85] и Греции. Статья 39 раздела I предусматривала следующее:

Сербо-хорвато-словенское гражданство будет приобретено по праву и с исключением болгарского гражданства болгарскими гражданами, поселившимися на территориях, предоставленных Сербо-Хорвато-Словенскому Государству. Однако, болгарские граждане, которые поселились на этих территориях после 1-го января 1913 года, могут приобрести сербо-хорвато-словенское гражданство только с разрешения Сербо-Хорвато-Словенского государства.

63. Аналогичное положение закреплено в статье 44 раздела II, касающейся территорий, уступленных Греции[86].

64. В статье 9 Мирного договора 1920 года между правительством Советской России и Финляндией (Юрьевский мирный договор), по которому Россия уступала Финляндии Печенгскую область (Петсамо), предусматривалось что российские граждане, имеющие местожительство в Печенгской области, становятся без дальнейших формальностей финляндскими гражданами... И вместе с тем на основе той же статьи жителям этой области было предоставлено право оптации, о чем говорится ниже.

65. В Мирном договоре 1923 года между Британской Империей, Грецией, Италией, Сербо-Хорвато-Словенским Государством, Румынией, Турцией, Францией и Японией (Лозаннский договор), содержалось два вида положений, касающихся приобретения гражданства. Согласно статье 21:

Турецкие граждане, которые поселились на острове Кипре ко дню 5 ноября 1914 года, приобретут на условиях местного закона британское гражданство и потеряют в силу этого турецкое гражданство

Остается условленным, что правительственная власть Кипра будет иметь право отказывать в британском гражданстве лицам, которые без разрешения Турецкого Правительства приобрели иное гражданство, чем турецкое гражданство.

В отношении других территорий, отошедших от Турции в силу указанного Договора, в статье 30 предусматривалось следующее:

Турецкие граждане, поселившиеся на территориях, которые в силу постановлений настоящего Договора отделены от Турции, сделаются по праву и на условиях местного законодательства гражданами того Государства, которому передана территория.

66. Что касается случаев правопреемства государств после второй мировой войны, то в Мирном договоре 1947 года с Италией, содержались положения о приобретении гражданства в связи с передачей Италией определенных территорий Франции, Югославии и Греции. Пункт 1 статьи 19 этого Договора гласил:

Итальянские граждане, которые постоянно проживали к 10 июня 1940 года на территории, переходящей от Италии к другому государству на основании настоящего Договора, и их дети, родившиеся после этой даты, станут, за исключением случаев, предусмотренных в нижеследующем пункте [в отношении права оптации[87]], гражданами, обладающими полными гражданскими и политическими правами, государства, к которому переходит территория, в соответствии с законами, которые должны быть введены с этой целью этим государством в течение трех месяцев со дня вступления в силу настоящего Договора. По приобретении гражданства государства, о котором идет речь, они потеряют итальянское гражданство.

67. Другими примерами положений о приобретении гражданства являются два договора об уступке Индии французских территорий и владений в Индии. Статья II Договора 1951 года между Индией и Францией об уступке территории Вольного города Чандернагора[88], предусматривала, что:

Французские подданные и граждане Французского Союза, проживающие на территории Вольного города Чандернагора на дату вступления настоящего Договора в силу, становятся с учетом положений [касающихся права таких лиц на сохранение своего гражданства] гражданами Индии.

В Договоре 1956 года между Индией и Францией об уступке Французских владений Пондишери, Карайккал, Махи и Янам, содержатся аналогичные положения. Согласно статье 4:

Французские граждане, родившиеся на территории Владений и проживающие там на дату вступления Договора об уступке в

(*продолжение сноски 84*)

Италии, или чей отец или мать, если отец неизвестен, обладали правами гражданства на таких территориях, или те лица, которые служили в итальянской армии во время войны, и их потомки могли ходатайствовать об итальянском гражданстве в условиях, предусмотренных для права оптации (статья 72). Итальянские власти были полномочны в индивидуальных случаях отклонять такие ходатайства (статья 73). В этом случае или когда такого ходатайства не поступало, соответствующие лица по праву получали гражданство государства, осуществляющего суверенитет над территорией, на которой они обладали правами гражданства до приобретения таких прав на территории, переданной Италии (статья 74). Кроме того, согласно статье 76, лица, которые приобрели гражданство на территории, переданной Сербо-Хорвато-Словенскому Государству или Чехословацкому Государству, не могли получить гражданство этих государств без соответствующего разрешения. Если в разрешении было отказано или оно не было потребовано, то такие лица приобретали по праву гражданство государства, осуществляющего суверенитет над территорией, на которой они ранее обладали правами гражданства (статьи 76 и 77).

[85] Образовано после первой мировой войны в составе Сербии, Черногории и некоторых территорий бывшей австро-венгерской монархии; в 1929 году стало именоваться Югославией.

[86] Оно гласило:

"Эллинское гражданство будет приобретено по праву и с исключением болгарского гражданства болгарскими гражданами, поселившимися на территориях, предоставленных Греции.

Однако, болгарские граждане, которые поселились на этих территориях после 1-го января 1913 года, могут приобрести эллинское гражданство только с разрешения Греции".

[87] См. сноску 180 ниже.

[88] United Nations, *Treaty Series*, vol. 203, p. 155.

силу, становятся гражданами Индийского Союза с учетом изъятий, перечисленных далее в статье 5.

В статье 6 говорилось далее следующее:

Французские граждане, родившиеся на территории Владений и проживающие на территории Индийского Союза на дату вступления Договора об уступке в силу, становятся гражданами Индийского Союза.[89]

68. Статья 2 Временной конституции Объединенной Арабской Республики от 5 марта 1958 года предусматривала следующее:

Гражданством Объединенной Арабской Республики обладают все лица, имеющие сирийское или египетское гражданство, или лица, имеющие право на его получение в силу законов или постановлений, действующих в Сирии или Египте в момент вступления настоящей Конституции в силу.[90]

69. В практике государств в период деколонизации отмечается множество общих характеристик. Так, согласно Конституции Барбадоса[91], было предусмотрено два типа приобретения гражданства применительно к достижению независимости. В разделе 2 перечислены категории лиц, которые автоматически становились гражданами Барбадоса в день достижения им независимости, 30 ноября 1966 года. Этот раздел гласит:

1) Каждое лицо, рожденное на Барбадосе и являющееся по состоянию на 29 ноября 1966 года гражданином Соединенного Королевства и колоний, становится гражданином Барбадоса 30 ноября 1966 года.

2) Каждое лицо, родившееся за пределами Барбадоса и являющееся по состоянию на 29 ноября 1966 года гражданином Соединенного Королевства и колоний, в случае если его отец становится или стал бы при жизни гражданином Барбадоса в соответствии с положениями подраздела 1, становится гражданином Барбадоса 30 ноября 1966 года.

3) Любое лицо, являющееся 29 ноября 1966 года гражданином Соединенного Королевства и колоний,

*a*) став таким гражданином согласно Акту о британском подданстве 1948 года в силу своей натурализации на Барбадосе в качестве британского подданного до вступления этого Акта в силу; или

*b*) став таким гражданином в силу своей натурализации или регистрации на Барбадосе согласно вышеуказанному Акту.

В разделе 3 перечислены категории лиц, имеющих право быть зарегистрированными в качестве граждан после подачи заявления[92].

70. Аналогичные положения можно обнаружить в конституциях ряда других государств, достигших независимости после второй мировой войны, как-то: Ботсваны[93], Гайаны[94], Ямайки[95], Кении[96],

---

[89] United Nations, *Materials on Succession of States* ... (см. сноску 79 выше), p. 87. Статья 5 и вторая часть статьи 6 предусматривали право негативной оптации, т.е. сохранения французского гражданства.

[90] Текст воспроизводится в Cotran, “Some legal aspects of the formation of the United Arab Republic and the United Arab States”, p. 374; см. также стр. 372 этой публикации.

[91] United Nations, *Materials on Succession of States* ... (см. сноску 79 выше), p. 124.

[92] Ibid., pp. 124–125. Этот раздел гласит:

"1) Любая женщина, которая по состоянию на 29 ноября 1966 года находится замужем или была замужем за лицом,

*a*) которое становится гражданином Барбадоса в силу раздела 2 или

*b*) которое, скончавшись до 30 ноября 1966 года, стало бы при жизни гражданином Барбадоса в силу этого раздела,

имеет право, подав заявление, а если она является британским покровительствуемым лицом или иностранкой, то принеся присягу в верности, зарегистрироваться в качестве гражданки Барбадоса.

2) Любое лицо, которое является гражданином Содружества (не будучи гражданином Барбадоса) и которое

*a*) обычно проживало на Барбадосе непрерывно в течение периода в семь лет или более в любое время до 30 ноября 1966 года и

*b*) по истечении такого периода проживания на Барбадосе и до вышеуказанной даты не проживало обычно за пределами Барбадоса непрерывно в течение периода в семь лет или более,

имеет право, подав заявление, зарегистрироваться в качестве гражданина Барбадоса:

…

3) Любая женщина, которая по состоянию на 29 ноября 1966 года находится или находилась замужем за лицом, которое впоследствии становится гражданином Барбадоса в силу регистрации согласно подразделу 2, имеет право, подав заявление, а если она является британским покровительствуемым лицом или иностранкой, то принеся присягу в верности, зарегистрироваться в качестве гражданки Барбадоса:

Право быть зарегистрированным в качестве гражданина согласно положениям подразделов 2 и 3 было, однако, обусловлено действием таких исключений и оговорок, которые могут быть предусмотрены в интересах национальной безопасности или государственной политики".

[93] Ibid., pp. 137–139. В разделе 20 Конституции Ботсваны содержатся положения, в сущности, аналогичные положениям раздела 2 (1 и 2) Конституции Барбадоса касательно автоматического получения гражданства. В разделе 23 содержатся положения, касающиеся приобретения гражданства Ботсваны некоторыми категориями лиц, которые, подав заявление, имеют право зарегистрироваться в качестве граждан в силу связей с Бечуаналендом. В разделе 25 предусматривается приобретение после подачи заявления гражданства Ботсваны гражданами Содружества и ряда других африканских стран, которые обычно проживали в Ботсване, включая бывший протекторат Бечуаналенд, на протяжении по меньшей мере пяти лет до подачи заявления.

[94] Ibid., pp. 203–204. В разделе 21 Конституции Гайаны содержатся положения, в сущности, аналогичные положениям раздела 2 (1 и 2) Конституции Барбадоса касательно автоматического приобретения гражданства. В разделе 22 (1, 2 и 3) предусматривается, что после подачи заявления следующие лица имеют право зарегистрироваться в качестве граждан: любая женщина, находящаяся или находившаяся замужем за лицом, которое автоматически становится или стало бы при жизни гражданином Гайаны; граждане Соединенного Королевства и колоний, ставшие такими гражданами в силу натурализации или регистрации в бывшей колонии Британская Гвиана; другие граждане Содружества, обычно проживавшие в Гайане по меньшей мере в течение пяти лет до достижения независимости. Раздел 22 (3) в основном аналогичен разделу 3 (3) Конституции Барбадоса.

[95] Ibid., p. 246. Положения разделов 3 и 4 Конституции Ямайки в основном аналогичны положениям разделов 2 (1 и 2) и 3 (1 и 3) Конституции Барбадоса.

[96] Ibid., pp. 254–255. Положения раздела 1 Конституции Кении в основном аналогичны положениям раздела 2 (1 и 2) Конституции

(*продолжение сноски на следующей стр.*)

Лесото[97], Маврикия[98], Сьерра-Леоне[99], Тринидада и Тобаго[100] и Замбии[101].

71. В разделе 1 Конституции Малави предусматривается автоматическое получение гражданства после достижения страной независимости согласно следующей процедуре:

Каждое лицо, которое, родившись на территории бывшего протектората Ньясаленд, является по состоянию на 5 июля 1964 года гражданином Соединенного Королевства и колоний или британским покровительствуемым лицом, становится гражданином Малави 6 июля 1964 года при том условии, что оно не становится гражданином Малави в силу этого подраздела, если ни один из его родителей не был рожден на территории бывшего протектората Ньясаленд.[102]

В подразделах 1 и 2 раздела 2 Конституции предусматривается далее получение гражданства Малави после подачи заявления до 6 июля 1965 года любым лицом, которое по состоянию на 31 декабря 1963 года было гражданином бывшей Федерации Родезии и Ньясаленда и которое имеет существенную связь с Малави[103]. В Конституции содержались также подробные положения о получении гражданства Малави после подачи заявления любой женщиной, находящейся или находившейся замужем за лицом, которое становилось или стало бы при жизни гражданином Малави, и любым лицом, которое по состоянию на дату достижения Малави независимости было гражданином Соединенного Королевства и колоний в силу натурализации или регистрации в бывшем протекторате Ньясаленд согласно Акту о британском подданстве 1948 года (раздел 3 (5)).

72. Согласно разделу 2 приложения D к Договору о создании Республики Кипр от 16 августа 1960 года:

1. Любой гражданин Соединенного Королевства и колоний, который по состоянию на дату заключения настоящего Договора удовлетворяет любому из условий, указанных в пункте 2 настоящего раздела, становится в этот день гражданином Республики Кипр, если он обычно проживал на острове Кипр в любое время в течение пятилетнего периода, непосредственно предшествующего дате заключения настоящего Договора.

2. Условия, упомянутые в пункте 1 настоящего раздела, заключаются в том, что соответствующее лицо должно быть:

*a*) лицом, ставшим британским подданным согласно положениям распоряжений в Совете об аннексии Кипра от 1914-1943 годов; или

*b*) лицом, родившимся на острове Кипр не раньше 5 ноября 1914 года; или

*c*) лицом, происходящим по отцовской линии от такого лица, которое упоминается в подпунктах *a* или *b* настоящего пункта.

3. Любой гражданин Соединенного Королевства и колоний, родившийся в период между датой заключения настоящего Договора и [16 февраля 1961 года], становится гражданином Республики Кипр в день своего рождения, если его отец становится таким гражданином согласно настоящему разделу или стал бы им при жизни.[104]

---

(*продолжение сноски 96*)

Барбадоса. Кроме того, в разделе 2 Конституции Кении предусматривается, что лица, которые, будучи гражданами Соединенного Королевства и колоний или Ирландской Республики, на дату достижения независимости обычно и на законном основании проживали в Кении, имели право зарегистрироваться в качестве граждан, подав заявление в течение двухгодичного периода.

[97] Ibid., p. 282. Положения раздела 23 Конституции Лесото в основном аналогичны положениям раздела 2 Конституции Барбадоса.

[98] Ibid., p. 353. Положения раздела 20 (1, 2 и 3) Конституции Маврикия в основном аналогичны положениям раздела 2 (1, 2 и 3) Конституции Барбадоса. Кроме того, в разделе 21 предусматривается получение гражданства Маврикия после подачи заявления любой женщиной, находящейся или находившейся замужем за лицом, которое автоматически становится или стало бы при жизни гражданином Маврикия по достижении им независимости.

[99] Ibid., pp. 389–390. Положения раздела 1 Конституции Сьерра-Леоне касательно автоматического получения гражданства в основном аналогичны положениям раздела 2 Конституции Барбадоса. В разделе 2 содержатся положения о получении гражданства после подачи заявления в течение двухгодичного периода начиная с даты достижения страной независимости любой женщиной, которая по состоянию на эту дату была гражданкой Соединенного Королевства и колоний или британским покровительствуемым лицом и была замужем за лицом, которое автоматически становилось или стало бы при жизни гражданином Сьерра-Леоне.

[100] Ibid., p. 429. Положения раздела 9 Конституции Тринидада и Тобаго в основном аналогичны положениям раздела 2 Конституции Барбадоса. В разделе 10 предусматривается получение гражданства Тринидада и Тобаго после подачи заявления любым гражданином Соединенного Королевства и колоний или британским покровительствуемым лицом, обычно проживавшим в Тринидаде и Тобаго по состоянию на дату достижения независимости (подраздел 1), и любой женщиной, находившейся замужем за таким лицом, чей брак прекратился в результате смерти или расторжения (подраздел 4); подразделы 2 и 3 раздела 10 в основном аналогичны положениям подразделов 1 и 3 раздела 3 Конституции Барбадоса.

[101] Ibid., p. 472. Раздел 3 Конституции Замбии аналогичен разделу 2 (1 и 2) Конституции Барбадоса с тем лишь отличием, что первый применим к "британскому покровительствуемому лицу", а последний – к "гражданину Соединенного Королевства и колоний". Кроме того, в разделе 8 предусматривается приобретение гражданства Замбии после подачи заявления гражданином Содружества, гражданином Ирландской Республики или гражданином любой страны в Африке, который обычно проживал в Замбии, включая бывший протекторат Северную Родезию, на протяжении четырех лет до подачи заявления.

[102] Ibid., p. 307.

[103] Ibid., pp. 307–308. Согласно подразделу 2, лицо имеет существенную связь с Малави, если оно или его отец были рождены на территории бывшего протектората Ньясаленд; если оно или его отец на момент рождения этого лица были гражданами Соединенного Королевства и колоний в силу регистрации или натурализации в бывшем протекторате согласно Акту о британском подданстве 1948 года; были зарегистрированы или натурализованы в качестве граждан бывшей Федерации Родезии и Ньясаленда, проживая обычно в бывшем протекторате; были в качестве несовершеннолетних детей зарегистрированы как граждане бывшей Федерации ответственным родителем; были усыновлены гражданином бывшей Федерации, проживавшим в бывшем протекторате; были зарегистрированы в качестве граждан бывшей Федерации в силу наличия связей с бывшим протекторатом согласно Акту о гражданстве Родезии и Ньясаленда и британском подданстве 1957 года и 1959 года; были включены в список общих избирателей, зарегистрированных в бывшем протекторате на основании Акта о выборах 1958 года.

[104] United Nations, *Treaty Series*, vol. 382, p. 119. В дополнение к положениям об автоматическом получении кипрского гражданства в приложении D предусматривается получение гражданства после подачи заявления лицами, которые до даты заключения настоящего Договора были гражданами Соединенного Королев-

73. Согласно статье 3 Конвенции между Францией и Вьетнамом о гражданстве, подписанной в Сайгоне 16 августа 1955 года:

Вьетнамскими гражданами, где бы они ни находились 8 марта 1949 года, являются бывшие французские граждане – выходцы из Южного Вьетнама (Кохинхины) и бывших концессий Ханой, Хайфон и Туран.[105]

74. Решение национальных проблем происходило порой в рамках довольно сложной последовательности перемен, как, например, в Сингапуре, который достиг независимости через кратковременное слияние с уже независимой Малайской Федерацией. Так 16 сентября 1963 года была провозглашена Федерация Малайзия, в которую вошли государства бывшей Федерации, борнейские государства, а именно Сабах и Саравак, и Государство Сингапур. Было установлено разделение законодательной власти между Федерацией и ее составными частями. По Конституции Малайзии сохранялось различное гражданство этих частей, а кроме этого было предусмотрено федеральное гражданство. В Конституции Малайзии содержались различные положения, регулирующие получение федерального гражданства лицами из малайских государств, не являвшихся сингапурскими гражданами[106], лицами борнейских государств, не являвшихся сингапурскими гражданами[107], и лицами, являвшимися сингапурскими гражданами или проживавшими в Сингапуре[108]. Лицо, являвшееся гражданином Сингапура, приобретало дополнительный статус гражданина Федерации в силу закона, и федеральное гражданство было неотделимо от сингапурского гражданства. Если какое-либо лицо, являвшееся как сингапурским гражданином, так и гражданином Федерации, утрачивало один из этих статусов, оно утрачивало также и второй[109]. Когда 9 августа 1965 года Сингапур отделился от Федерации Малайзия и стал независимым государством, сингапурские граждане перестали быть гражданами Федерации Малайзия и их сингапурское гражданство стало единственным реальным гражданством. Его получение и утрата регулировались сингапурской Конституцией и положениями Конституции Малайзии, которые продолжали применяться к Сингапуру в силу Акта о независимости Республики Сингапур 1965 года[110].

75. В недавних случаях правопреемства государств в Восточной и Центральной Европе законы о гражданстве государств-преемников, появившихся в результате разделения федеративных государств – т.е. Югославии и Чехословакии, – предусматривали, что лица, которые согласно законам государства-предшественника обладали по состоянию на дату правопреемства "второстепенным гражданством" той территориальной единицы, которая достигла независимости, автоматически получали ее гражданство. Так, в статье 39 Закона о гражданстве Словении предусматривается, что "любое лицо, которое обладало гражданством Республики Словении и Социалистической Федеративной Республики Югославии согласно действовавшим положениям, считается гражданином Республики Словении"[111]. В дополнение к автоматическому приобретению для некоторых категорий лиц были предусмотрены иные средства получения словенского гражданства[112].

76. Закон о гражданстве Хорватии также основывается на концепции непрерывности хорватского гражданства, которое в эпоху Социалистической Федеративной Республики Югославии существовало параллельно с федеральным югославским гражданством. Что касается граждан бывшей Федерации, которые не обладали одновременно и хорватским гражданством, то в пункте 2 статьи 30 Закона предусматривается, что хорватским гражданином считается любое лицо хорватской национальности, не обладающее хорватским гражданством в момент вступления в силу настоящего Закона, но могущее подтвердить на этот момент факт своего легального проживания в Республике Хорватии в течение по меньшей мере 10 лет, если оно представит письменное заяв-

ства и колоний и удовлетворяли любому из условий, указанных в пункте 2 раздела 2, но не проживали обычно на территории острова Кипр; лицами кипрского происхождения, не являющимися гражданами Соединенного Королевства и колоний; женщинами, находящимися замужем за лицами, имеющими право согласно различным положениям подать заявление на получение гражданства Республики Кипр; лицами, родившимися в период между датой заключения настоящего Договора и согласованной датой, т.е. 16 февраля 1961 года (раздел 4). В приложении D предусматривалось также получение кипрского гражданства после подачи заявления гражданами Соединенного Королевства и колоний, обычно проживавшими на острове в любое время в течение пятилетнего периода, непосредственно предшествовавшего дате заключения настоящего Договора, которые были либо натурализованы, либо зарегистрированы в качестве граждан Соединенного Королевства и колоний губернатором Кипра, либо были потомками таких лиц по мужской линии (раздел 5), и женщинами, являвшимися гражданками Соединенного Королевства и колоний, чьи мужья становились или стали бы гражданами Республики Кипр (раздел 6).

[105] Ibid., *Materials on Succession of States* ... (см. сноску 79 выше), p. 447.

[106] *Constitutions of Asian Countries* (Bombay, N. M. 8Tripathi Private Ltd., 1968), p. 622. См также статьи 15, 16 and 19, стр. 628–633 этой публикации.

[107] Ibid., p. 630, art. 16A.

[108] Ibid., pp. 631–632, art. 19.

[109] Ibid., p. 628, art. 14 (3).

[110] Goh Phai Cheng, *Citizenship Laws of Singapore*, pp. 7–9.

[111] Citizenship Act of Slovenia of 5 June 1991, *Uradni list Republike Slovenije* (Official Gazette of the Republic of Slovenia), No. 1/1991 (Английский перевод в *Central and Eastern European Legal Materials*, V. Pechota, ed. (Ardsley-on-Hudson, N.Y., Transnational Juris, 1997), binder 5A).

[112] Ibid. Так, статья 40 Акта о гражданстве Словении предусматривает:

"Гражданин другой республики [Югославской Федерации], постоянным местом жительства которого по состоянию на день проведения плебисцита о независимости и автономии Республики Словении 23 декабря 1990 года является Республика Словения и который фактически проживает там, может приобрести гражданство Республики Словении при том условии, что такое лицо подаст заявление в компетентный административный орган внутренних дел той общины, в которой он проживает".

Статья 41 того же Акта предусматривает, что лица, ранее лишенные гражданства Народной Республики Словении и Федеративной Народной Республики Югославии, а также военнослужащие бывшей югославской армии, не пожелавшие вернуться на родину, эмигранты, утратившие свое гражданство в силу своего пребывания за границей, и некоторые другие категории лиц могут получить гражданство Словении на основании заявления в течение годичного периода.

ление о том, что оно считает себя хорватским гражданином[113].

77. В пункте 1 статьи 1 чешского Закона о приобретении и утрате гражданства предусматривается:

Физические лица – граждане Чешской Республики, являющиеся на 31 декабря 1992 года одновременно и гражданами Чешской и Словацкой Федеративной Республики, становятся с 1 января 1993 года гражданами Чешской Республики.[114]

В дополнение к положениям о приобретении гражданства ipso facto Закон содержит положения о приобретении гражданства на основании заявления. Эта возможность предоставляется лицам, которые на 31 декабря 1992 года были гражданами Чехословакии, но не были гражданами Чешской или Словацкой Республики, а в некоторых обстоятельствах – лицам, которые после распада Чехословакии приобрели гражданство Словакии, при условии что они постоянно проживали в Чешской Республике по меньшей мере на протяжении двух лет или в третьей стране, но непосредственно перед отъездом из Чехословакии постоянно проживали на территории Чешской Республики[115].

78. В разделе 2 Закона о гражданстве Словацкой Республики содержатся положения о приобретении гражданства ipso facto, аналогичные положениям соответствующего законодательства Чешской Республики:

Лицо, которое являлось на 31 декабря 1992 года гражданином Словацкой Республики согласно Закону № 206/1968 Словацкого Национального совета о приобретении и утрате гражданства Словацкой Социалистической Республики в редакции Закона № 88/1990, в соответствии с настоящим Законом является гражданином Словацкой Республики.[116]

В Законе предусматривается далее факультативное оптирование словацкого гражданства другими бывшими чехословацкими гражданами, независимо от их постоянного места жительства[117].

79. Когда после распада Союза Советских Социалистических Республик Украина приобрела независимость, получение ее гражданства лицами, затронутыми правопреемством, регулировалось Законом о гражданстве Украины от 8 октября 1991 года, статья 2 которого гласит:

Гражданами Украины являются:

1) лица, которые на момент принятия настоящего Закона проживают на Украине, независимо от их происхождения, социального и имущественного положения, расовой и национальной принадлежности, пола, образования, языка, политических взглядов, вероисповедания, рода и характера занятий, если они не являются гражданами других государств и если они не отказываются приобрести гражданство Украины;

2) лица, которые состоят на гражданской службе, призваны на военную службу, проходят обучение за границей или в законном порядке выехали за границу и постоянно проживают в другой стране, если они родились на Украине или доказали, что перед отъездом за границу они постоянно проживали на Украине, при условии что они не являются гражданами других государств и не позднее чем через пять лет после принятия настоящего Закона выражают желание стать гражданами Украины...[118]

80. В случае трех балтийских республик, т.е. Латвии, Литвы и Эстонии, которые вернули себе независимость в 1991 году, вопрос о гражданстве был решен на основе ретроактивного применения принципов, отраженных в законах о гражданстве, действовавших до 1940 года. Так, Закон о гражданстве Эстонии 1938 года и Закон о гражданстве Латвии 1919 года были приняты вновь, чтобы определить совокупный контингент граждан этих республик[119]. Аналогичным образом, статьи 17 и 18 Закона о гражданстве Литвы от 5 декабря 1991 года предусматривают сохранение или восстановление прав гражданства Литвы со ссылкой на закон, действовавший до 15 июня 1940 года[120]. Другие лица, постоянно проживающие в этих республиках, могут получить гражданство, подав соответствующее ходатайство и выполнив прочие требования, указанные в Законе[121].

---

[113] Закон о хорватском гражданстве от 26 июня 1991 года, принят одновременно с провозглашением независимости Хорватии (см. *Narodne Novine: Sluzbeni list Republike Hrvatske* (People's News: Official Gazette of the Republic of Croatia), No. 53/1991 (8 October 1991), p. 1466. См также *Central and Eastern European* ... (сноска 111 выше), binder 5–5A.

[114] Закон № 40/1993 от 29 декабря 1992 года о приобретении и утрате гражданства Чешской Республики, *Report of the experts of the Council of Europe on the citizenship laws of the Czech Republic and Slovakia and their implementation* (Council of Europe (Strasbourg, 2 April 1996), document DIR/JUR (96) 4), appendix IV. В пункте 2 статьи 1 предусматривается:

"Решение о том, является ли физическое лицо гражданином Чешской Республики или было ли оно гражданином Чешской и Словацкой Федеративной Республики 31 декабря 1992 года, принимается на основе законодательства, действующего на тот момент, когда это лицо должно было приобрести или утратить свое гражданство".

[115] Ibid., статьи 6 и 18. Другие условия, касающиеся факультативного приобретения чешского гражданства, см. в пункте 123 ниже.

[116] *Sbierka zákonov Slovenskej republiky* (Collection of laws of the Slovak Republic), law No. 40/1993. м. также *Report of the experts of the Council of Europe* ... (сноска 114 выше), appendix V.

[117] *Sbierka zákonov*… (сноска 116 выше), sect. 3. Подробнее см. в пункте 122 ниже.

[118] Опубликован в "Правда Украины", 14 ноября 1991 года.

[119] См. резолюцию Верховного Совета Эстонской Республики от 26 февраля 1992 года о восстановлении в действии с обратной силой Закона о гражданстве 1938 года и резолюцию Верховного Совета Латвийской Республики о восстановлении прав граждан Латвийской Республики и основных принципах натурализации от 15 октября 1991 года, *Central and Eastern European* ... (сноска 11 выше), binder 6.

[120] Ibid., binder 6A.

[121] Статья 6 Закона о гражданстве Эстонии предусматривает следующее:

"Иностранец(-ка), желающий(-ая) получить гражданство Эстонии в порядке натурализации, должен(-а) отвечать следующим требованиям:

1) должен(-а) быть не моложе 18 лет или должен(-а) иметь согласие своих родителей или опекунов для получения гражданства Эстонии;

81. Гражданство Эритреи, независимого государства с 27 апреля 1993 года, регулируется Прокламацией об эритрейском гражданстве № 21/1992[122]. В положениях о приобретении эритрейского гражданства в день достижения независимости проводится разграничение между лицами эритрейского происхождения, лицами, натурализованными ex lege в силу их проживания в Эритрее с 1934 по 1951 год, лицами, натурализованными по их просьбе, и лицами, рожденными от таких категорий лиц. Согласно пункту 2 статьи 2 Прокламации: "Лицом «эритрейского происхождения» считается любое лицо, проживавшее в Эритрее в 1933 году". В статье 3 (1) предусматривается натурализация ex lege:

Эритрейское гражданство настоящим предоставляется любому лицу неэритрейского происхождения, которое въехало в Эритрею и проживало там в период с начала 1934 по конец 1951 года, если оно не совершало антинародных актов в период освободительной борьбы эритрейского народа...

В пункте 1 статьи 4 предусматривается получение эритрейского гражданства по ходатайству: "Любое лицо неэритрейского происхождения, въехавшее в Эритрею и проживавшее там в 1952 году или позднее, подает ходатайство на получение эритрейского гражданства министру внутренних дел"[123]. Наконец, Прокламация автоматически наделяет эритрейским гражданством любое лицо, рожденное от отца или матери эритрейского происхождения в Эритрее или за границей, и любое лицо, рожденное от лица, натурализованного ex lege. Она предоставляет также эритрейское гражданство любому лицу, рожденному от эритрейского гражданина, натурализованного по ходатайству, после такой натурализации.

### 3. Выход из гражданства государства-предшественника или его утрата

82. Что касается общего рассмотрения ограничений свободы государств в области гражданства, в частности вытекающих из некоторых обязательств в области прав человека, то Специальный докладчик предложил Комиссии изучить точные пределы власти государства-предшественника лишать своего гражданства жителей утрачиваемых им территорий[124] в случаях правопреемства государств, когда государство-предшественник продолжает существовать после территориального изменения, например в случае отделения или передачи части территории. Кроме того, Рабочая группа пришла к предварительному заключению о том, что гражданство целого ряда категорий лиц, определенных в ее докладе, не должно затрагиваться правопреемством государств и

---

2) должен(-а) постоянно проживать в Эстонии не менее 2 лет до дня подачи заявления о получении гражданства Эстонии и один год после дня подачи заявления;

3) должен(-а) владеть эстонским языком".

Согласно пункту 5 резолюции Верховного Совета от 26 февраля 1992 года срок постоянного проживания в Эстонии, предусмотренный в пункте 2 статьи 6 выше, отсчитывается с 30 марта 1990 года.

В пункте 3.4 резолюции Верховного Совета Латвийской Республики от 15 октября 1991 года предусматривается, что лицам, которые постоянно проживали в Латвии на дату принятия резолюции, может быть предоставлено гражданство Латвии, если они:

"1) владеют латышским языком на разговорном уровне..;

2) подают заявление об отказе от своего предыдущего гражданства и получают разрешение на экспатриацию из этой страны, если того требует закон этой страны;

3) на момент вступления настоящей резолюции в силу проживали и имели постоянную прописку в Латвии в течение не менее 16 лет;

4) знают основные принципы Конституции Латвийской Республики;

5) приняли присягу гражданина Латвийской Республики".

В пункте 3.5 перечисляются категории лиц, которым гражданство предоставлено быть не может.

В статье 12 Закона о гражданстве Литовской Республики от 5 декабря 1991 года изложены условия предоставления гражданства:

"Лицу по его просьбе может быть предоставлено гражданство Литовской Республики, если оно согласно принести присягу Республике и удовлетворяет следующим условиям гражданства:

1) сдало экзамен по литовскому языку (может говорить и читать по-литовски);

2) в течение последних 10 лет постоянно проживало на территории Литовской Республики;

3) имело постоянное место работы или постоянный законный заработок на территории Литовской Республики;

4) сдало экзамен по основным положениям Конституции Литовской Республики;

5) является лицом без гражданства или гражданином государства, по законам которого оно с приобретением гражданства Литовской Республики утрачивает гражданство указанного государства, или если это лицо представляет письменное уведомление о своем решении отказаться от гражданства другого государства по получении гражданства Литовской Республики".

Лицам, удовлетворяющим условиям, указанным в настоящей статье, гражданство Литовской Республики предоставляется с учетом интересов Литовской Республики".

В статье 13 перечисляются причины, по которым гражданство Литовской Республики предоставлено быть не может (ibid., binder 6A).

[122] *The United Nations and the Independence of Eritrea* (United Nations publication, Sales No. E.96.I.10), pp. 156–158.

[123] Согласно подпункту 2 той же статьи:

"Министр внутренних дел предоставляет гражданство по средством натурализации лицу, упомянутому в подпункте 1 настоящей статьи, при том условии, что это лицо:

"a. въехало в Эритрею легально и проживало в Эритрее в течение 10-летнего периода до 1974 года или проживало в Эритрее в течение 20-летнего периода с периодическими поездками за границу;

b. отличается высокой нравственностью и не было осуждено в совершении какого-либо преступления;

c. понимает и говорит на одном из языков Эритреи;

d. не имеет каких-либо из психических или физических недостатков, упомянутых в статье 339–340 Переходного гражданского кодекса Эритреи, не станет обузой эритрейскому обществу и в состоянии заботиться о своих потребностях и нуждах своей семьи;

e. отказалось от гражданства другой страны в соответствии с ее законодательством;

f. решило постоянно проживать в Эритрее по получении эритрейского гражданства;

g. не совершало антинародных актов в период освободительной борьбы эритрейского народа".

[124] См. *Ежегодник.., 1995 год*, том II (часть первая), документ A/CN.4/467, стр. 201, пункт 106, и том II (часть вторая), стр. 39, пункт 160.

что в принципе государство-предшественник должно быть обязано не лишать их своего гражданства[125].

83. Это предварительное заключение Рабочей группы нашло также поддержку у ряда представителей в Шестом комитете[126].

84. На данном предварительном этапе Комиссия еще не анализировала условия применения этого запрета и источники международного права, на основе которых его можно установить. Предстоит также определить, является ли такой запрет лишь оборотной стороной обязательства не создавать безгражданство или же ему свойственно более широкое применение – например, в смысле запрета на произвольное лишение гражданства. Только начав исследование темы по существу, Комиссия сможет рассмотреть и вопрос о наиболее уместном пути укрепления и развития этого обязательства.

85. Рабочая группа определила также в предварительном порядке категории лиц, которых государство-предшественник должно быть правомочно лишить своего гражданства при условии, что такое лишение гражданства не ведет к безгражданству[127]. Речь идет, в частности, о тех случаях, когда утрачивается эффективная связь между лицом и государством-предшественником. Однако необходимое равновесие между последствиями применения принципа эффективного гражданства – а именно правом государства-предшественника лишать своего гражданства лиц, которые вследствие правопреемства государств утратили эффективную связь с этим государством, – и требованиями, вытекающими из принципа воспрещения безгражданства, является вопросом, требующим более глубокого исследования. Рабочая группа высказала в этой связи предположение о том, что право государства-предшественника лишать своего гражданства категории лиц, упомянутые в пункте 12 ее доклада, не должно осуществляться до тех пор, пока такое лицо не приобретет гражданство государства-преемника. Однако является ли этот "примат" принципа запрета безгражданства абсолютным или лишь временным?

86. В ходе прений в Шестом комитете не было высказано никаких замечаний относительно права государства-предшественника лишать своего гражданства некоторые категории лиц и относительно условий, в которых должно происходить такое лишение. Однако в практике государств можно найти ряд случаев, когда имели место выход из гражданства государства-предшественника или его утрата. Эти случаи Комиссии надлежит проанализировать на следующем этапе.

87. Так, в случае уступки Венеции и Мантуи Австрией Итальянскому Королевству автоматическая утрата австрийского гражданства считалась логическим следствием приобретения итальянского гражданства[128]. Мирные договоры, заключенные после первой мировой войны, также предусматривали автоматическую утрату гражданства государства-предшественника по получении гражданства государства-преемника. Соответствующие положения Версальского договора касательно утраты германского гражданства ipso facto и приобретения гражданства государства-преемника лицами, обычно проживающими на территориях, которые Германия уступила Бельгии, Дании и Вольному городу Данцигу, и на территориях, формирующих часть только что признанных Чехо-Словацкого Государства и Польши, уже цитировались в пунктах 55–60 выше[129]. Что касается Эльзас-Лотарингии, то статью 54 о восстановлении французского гражданства ipso facto[130] следует читать в привязке к статье 53, согласно которой:

> ...Германия отныне обязуется признать и принять правила, установленные в помещенном при сем Приложении и касающиеся гражданства жителей или лиц, являющихся уроженцами названных территорий; не требовать к себе, в какое бы то ни было время и в каком бы то ни было месте, в качестве германских граждан, тех, которые по каким-либо правооснованиям будут объявлены французами; принять остальных на свою территорию...

88. Концепция утраты гражданства государства-предшественника ipso facto по получении гражданства государства-преемника нашла также отражение в статье 70 Сен-Жерменского мирного договора[131] и в статьях 39 и 44 Нейиского договора[132]. Она нашла непосредственное применение в статье 21 и косвенное применение в статье 30 Лозаннского договора[133]. Кроме того, она лежит в основе пункта 1 статьи 19 Мирного договора с Италией 1947 года[134].

89. В результате Соглашения о перемирии 1944 года и Мирного договора 1947 года Финляндия уступила часть своей территории Советскому Союзу. Утрата финского гражданства соответствующим населением регулировалась в то время внутренним правом того государства, т.е. Актом о приобретении и утрате финского гражданства от 9 мая 1941 года, в котором не содержалось конкретных положений касательно территориальных изменений. Другими словами, утрата финского гражданства в сущности регулировалась стандартными положениями Акта, который гласил:

> Финский гражданин, который становится гражданином другой страны не по своему ходатайству, утрачивает свое финское гражданство, если его фактическое местожительство и домициль находятся за пределами Финляндии; если он проживает в Финляндии, то он утрачивает свое финское гражданство при смене своего местожительства на место за пределами Финляндии.[135]

---

[125] Там же, том II (часть вторая), приложение, стр. 133, пункт 11.

[126] A/CN.4/472/Add.1, пункт 21.

[127] *Ежегодник.., 1995 год*, том II (часть вторая), приложение, стр. 133, пункт 12.

[128] См. пункт 52 выше.

[129] Статьи 36, 112, 105, 84 и 91.

[130] См. пункт 56 выше.

[131] См. пункт 61 выше.

[132] См. пункты 62 и 63 выше.

[133] См. пункт 65 выше.

[134] См. пункт 66 выше.

[135] См. United Nations, Legislative Series, *Laws concerning Nationality* (ST/LEG/SER.B/4) (United Nations publication, Sales No. 1954.V.1), art. 10, p. 151.

90. Согласно статье II Договора об уступке территории Вольного города Чандернагора автоматическая утрата французского гражданства или гражданства Французского Союза, в зависимости от обстоятельств, по получении ipso facto гражданства Индии французскими подданными и гражданами Французского Союза, проживавшими на этой территории, ставилась в зависимость от права этих лиц оптировать в пользу сохранения своего гражданства[136]. Автоматическая утрата французского гражданства вследствие приобретения индийского гражданства в силу статьи 4 Договора между Индией и Францией об уступке Французских владений Пондишери, Карайккал, Махи и Янам[137] также обусловливалась правом соответствующих лиц оптировать в пользу сохранения французского гражданства. Кроме того, в статье 7 Договора прямо предусматривалось:

Французские граждане, рожденные на территории Владений и проживающие на дату вступления Договора о передаче в силу не на территории Индийского Союза и не на территории вышеуказанных Владений, сохраняют свое французское гражданство, за теми исключениями, которые перечислены в статье 8 ниже.[138]

91. В документах периода деколонизации имеется ряд положений, определяющих условия, которые должны быть выполнены для утраты гражданства государства-предшественника или для сохранения гражданства государства-предшественника, несмотря на приобретение гражданства государства-преемника.

92. В пункте 1 первого приложения к Акту о независимости Бирмы 1947 года перечисляются две категории лиц, которые, будучи британскими подданными непосредственно перед днем независимости, переставали быть британскими подданными:

*a*) лица, родившиеся в Бирме или чей отец или дед по отцовской линии родился в Бирме, не попадающие в число лиц, на которых действие настоящего подпункта не распространяется в силу пункта 2 настоящего приложения; и

*b*) женщины, которые были иностранками по рождению и стали британскими подданными только вследствие своего брака с кем-либо из лиц, указанных в подпункте *a* настоящего пункта.

Согласно пункту 2:

1) Считается, что на лицо не распространяется действие подпункта *a* пункта 1 настоящего приложения, если оно или его отец или дед по отцовской линии были рождены за пределами Бирмы в месте, которое в момент рождения [находилось под британской юрисдикцией]

...

2) Лицо считается также не подпадающим под действие вышеуказанного подпункта a, если оно или его отец или дед по отцовской линии стали британскими подданными в результате натурализации или аннексии какой-либо территории за пределами Бирмы.[139]

93. В Указе о британском подданстве (Кипр) 1960 года содержались подробные положения об утрате гражданства Соединенного Королевства и колоний в связи с обретением Кипром независимости. В принципе, в нем предусматривалось:

...любое лицо, которое непосредственно перед 16 февраля 1961 года было гражданином Соединенного Королевства и колоний, перестает быть таким гражданином в этот день, если оно удовлетворяет любому из условий, указанных в пункте 2 раздела 2 приложения D к Договору о создании Республики Кипр...[140]

При условии что, если какое-либо лицо, перестав быть гражданином Соединенного Королевства и колоний по настоящему пункту, станет апатридом, оно не перестает быть таким гражданином до 16 августа 1961 года.[141]

Согласно статье 2 Указа:

...любой гражданин Соединенного Королевства и колоний, которому предоставляется гражданство Республики Кипр в соответствии с заявлением, аналогичным тем, которые упомянуты в пункте 4, 5 или 6 приложения D, перестает после этого быть гражданином Соединенного Королевства и колоний.[142]

94. Раздел 2 (2) Акта о независимости Фиджи 1970 года гласил следующее:

За исключением предусмотренного в разделе 3 настоящего Акта, любое лицо, которое непосредственно перед [10 октября 1970 года] является гражданином Соединенного Королевства и колоний, перестает с этого дня быть таким гражданином, если в этот день оно становится гражданином Фиджи.[143]

---

[136] United Nations, *Treaty Series,* (see сноску 88 выше), art. III of the Treaty.

[137] См. пункт 67 выше.

[138] United Nations, *Materials on Succession of States* … (сноска 79 выше), p. 87. В статье 8 предусмотрено право выбора индийского гражданства посредством письменного заявления.

[139] Ibid., p. 148.

[140] Ibid., p. 171, art. 1, para. (1). Условия приобретения гражданства Республики Кипр ipso facto см. в пункте 72 выше.

[141] Ibid., pp. 171–172. В пункте 2 статьи 1 предусматривалось, что лица, удовлетворяющие любому из условий, перечисленных в пункте 2 раздела 3 приложения D, не подпадают под действие правила об утрате гражданства Соединенного Королевства и колоний.

[142] Ibid., p. 172. См. также сноску 104 выше.

[143] Ibid., p. 179. В разделе 3 (1) предусматривалось, что вышеуказанные положения об автоматической утрате гражданства Соединенного Королевства и колоний не применяются к лицу, если оно, его отец или дед по отцовской линии:

"*a*) родились в Соединенном Королевстве или в колонии или в ассоциированном государстве; или

*b*) являются или являлись лицами, натурализованными в Соединенном Королевстве или колониях; или

*c*) были зарегистрированы в качестве граждан Соединенного Королевства и колоний; или

*d*) стали британскими подданными в результате аннексии какой-либо территории, включенной в колонию",

а в разделе 3 (2) предусматривалось, что лицо не перестает быть гражданином Соединенного Королевства и колоний, если:

"*a*) оно было рождено в протекторате или в протежируемом государстве или

*b*) его отец или дед по отцовской линии родился там или является или в какое бы то ни было время являлся британским подданным".

Аналогичные положения можно обнаружить в Акте о независимости Ботсваны 1966 года[144], Акте о независимости Гамбии 1964 года[145], Акте о независимости Ямайки 1962 года[146], Акте о независимости Кении 1963 года[147], Акте о независимости Сьерра-Леоне 1961 года[148] и Акте о независимости Свазиленда 1968 года[149].

95. В некоторых актах предусматривалась не утрата гражданства государства-предшественника, а утрата статуса "покровительствуемого лица". Так, например, Акт о независимости Ганы 1957 года предусматривал:

> ...лицо, которое непосредственно до назначенного дня было для целей [Акта о британском подданстве 1948] года и соответствующего Распоряжения в Совете британским покровительствуемым лицом в силу своей связи с любой из территорий, упомянутых в пункте *b* настоящего раздела, не перестает быть таким британским покровительствуемым лицом для любой из этих целей по какой-либо из причин, изложенных в предыдущих положениях настоящего Акта, но перестает быть таковым, став гражданином Ганы по любому закону Парламента Ганы, в котором предусматривается такое гражданство.[150]

Аналогичные положения содержатся в Акте о Танзании 1969 года[151].

96. Бывшие французские подданные, являющиеся выходцами из Южного Вьетнама и бывших концессий Ханой, Хайфон и Туран, с приобретением вьетнамского гражданства в силу статьи 3 Конвенции между Францией и Вьетнамом о гражданстве от 16 августа 1955 года утратили тем самым французское гражданство. Однако в статье 2 предусматривается:

> Французское гражданство сохраняется за французами, не являющимися выходцами из Вьетнама, проживающими в Южном Вьетнаме (Кохинхине) и в бывших концессиях Ханой, Хайфон и Туран на дату присоединения этих территорий к Вьетнаму, даже если они фактически не перенесли свое местожительство за пределы Вьетнама.[152]

97. Утрата гражданства государства-предшественника является очевидным следствием территориальных изменений, в результате которых происходит исчезновение международной правосубъектности государства-предшественника. В числе недавних примеров можно упомянуть о прекращении существования Германской Демократической Республики в результате ее вхождения в состав Федеративной Республики Германии в 1990 году и о распаде Чехословакии в 1993 году. Однако в случае распада государства, которое имело федеративную структуру, утрата гражданства федеративного государства признается, по всей видимости, независимо от того обстоятельства, что одно из соответствующих государств утверждает, что его международная правосубъектность тождественна правосубъектности бывшей федерации.

### 4. Право на оптацию

98. Было достигнуто широкое согласие в отношении рекомендации Специального докладчика глубже изучить и уточнить понятие права на оптацию в современном международном праве исходя из практики государств. В то время как некоторые члены выразили мнение о том, что Комиссия должна стремиться закрепить это право, прочие члены подчеркнули другой аспект проблемы, указав, что свобода выбора гражданства не может быть безграничной и что необходимо выделить факторы, способные привести к добросовестному выбору, который государство должно уважать и конкретизировать, предоставив свое гражданство[153].

99. Рабочая группа, изучив эту проблему, пришла к выводу о том, что на данном, пока еще предварительном этапе изучения темы выражение "право на оптацию" употребляется в очень общем смысле и охватывает как возможность позитивного выбора, так и отказа от гражданства, получаемого ex lege. По мнению Рабочей группы, с учетом того обстоятельства, что с развитием правовых норм, касающихся прав человека, выражение свободы индивида стало приоритетным соображением, государства не должны быть вправе, как раньше, наделять своим гражданством, даже по взаимному согласию, против воли заинтересованного лица[154]. Однако эти выводы Рабочей группы неприменимы к некоторым категориям лиц, гражданство которых затрагивается правопреемством государств, например к категориям, определенным в ее докладе[155]. В принципе, лица, за которыми предусматривается право на оптацию, относятся, с одной стороны, к "серой зоне", где имеются категории, которых в случае отделения или передачи части территории государство-предшественник обязано не лишать своего гражданства, и категории, которым государство-преемник обязано предоставить свое гражданство, а с другой – принадлежат к категориям, которым в случае распада государства ни одно конкретное государство-преемник не обязано предоставлять своего гражданства[156].

100. Рабочая группа подчеркнула также, что такое право на оптацию должно быть эффективным правом и что, следовательно, соответствующие государства должны быть обязаны предоставлять заинтересованным лицам все соответствующие сведения о последствиях осуществления определенного выбора, а именно в плане прав на жительство и выплат по социальному обеспечению, с тем чтобы позволить им сделать выбор с

---

[144] Ibid., p. 129.
[145] Ibid., p. 189.
[146] Ibid., p. 239.
[147] Ibid., p. 248.
[148] Ibid., p. 386.
[149] Ibid., p. 404.
[150] Ibid., p. 194.
[151] Ibid., p. 523.
[152] Ibid., p. 447.

[153] *Ежегодник.., 1995 год*, том II (часть вторая), стр. 43, пункт 192.
[154] Там же, стр. 135, приложение, пункт 23.
[155] Там же, стр. 47, пункт 224.
[156] Там же, стр. 133–135, приложение, пункты 14 и 21, см. определение категорий лиц, которым соответствующие государства обязаны предоставлять право на оптацию.

полным осознанием последствий[157]. В Комиссии было выражено также мнение о том, что для осуществления права на оптацию следует предусмотреть разумный крайний срок[158].

101. Что касается юридической основы права на оптацию, то, по мнению некоторых членов Комиссии, хотя предоставление такого права является желательным, это понятие может и не отражать lex lata и касается прогрессивного развития международного права[159].

102. Дебаты в Шестом комитете продемонстрировали наличие значительной неопределенности в отношении существования, согласно общему международному праву, права на оптацию в контексте правопреемства государств. По мнению одних представителей, современное международное право признает такое право[160], тогда как, с точки зрения других представителей, это понятие относится к области прогрессивного развития международного права[161]. Однако была выражена поддержка предварительных заключений Рабочей группы относительно категорий лиц, которым должно предоставляться право на оптацию[162].

103. Несколько членов Комиссии высказали предостережение в отношении использования неоправданно широкого подхода к праву на оптацию. Был также сделан особый акцент на необходимости допускать изменения ролей: правопреемство государств, как было отмечено, – это дело государств и, несмотря на законные соображения, связанные с правами человека, вряд ли воля отдельных лиц может или должна превалировать во всех случаях над межгосударственными соглашениями, если такие соглашения отвечают ряду требований[163]. Однако другие члены выразили мнение о том, что право на оптацию закреплено в структуре международного права, а в контексте правопреемства государств должно рассматриваться в качестве основополагающего права человека. Было также отмечено, что государству следует продуманно осуществлять свое право определять гражданство в интересах укрепления государственности, учитывая, например, принцип единства семьи[164].

104. В рамках вопроса о праве на оптацию следует также рассматривать вопрос, затронутый одним представителем в Шестом комитете: имеют ли лица, которым было предоставлено гражданство государства-преемника, право отказаться от такого гражданства и какие последствия влечет за собой такой отказ[165]. Как указала Рабочая группа в своем докладе, она использовала термин "право на оптацию" в широком смысле, включая возможность "негативной оптации", т.е. отказа от гражданства, приобретаемого ex lege[166]. Таким образом, проблема уже включена в рамки исследования.

105. В практике государств существует ряд примеров, когда в ситуациях правопреемства государств предоставлялось право на оптацию. Прецедент Эвианской декларации[167] уже упоминался в первом докладе[168]. Но можно привести и множество других примеров. Действительно, во многих договорах, регулирующих вопросы гражданства в связи с правопреемством государств, а также в соответствующих национальных законах, предусматривается право на оптацию или на аналогичную процедуру, позволяющую соответствующим лицам, определять свое гражданство, выбирая между гражданством государства-предшественника и гражданством государства-преемника или между гражданствами двух или более государств-преемников.

106. Получение бельгийского гражданства ipso facto и вытекающая из этого утрата германского гражданства лицами, обычно проживавшими на уступленных территориях, как было предусмотрено в статье 36 Версальского договора[169] могли быть аннулированы осуществлением права оптации. Согласно статье 37 Договора:

> В течение двух лет, которые последуют за окончательным переходом суверенитета над территориями, признанными за Бельгией в силу настоящего Договора, германские граждане старше 18 лет и проживающие на этих территориях, будут иметь право оптировать германское гражданство.
>
> Оптация мужа повлечет оптацию жены, а оптация родителей повлечет оптацию детей моложе 18 лет.
>
> Лица, осуществившие предусмотренное выше право на оптацию, должны будут в течение двенадцати последующих месяцев перенести свое постоянное местожительство в Германию ...

107. В отношении Эльзас-Лотарингии в пункте 2 приложения, относящегося к статье 79 Версальского договора, было перечислено несколько категорий лиц, имевших право претендовать на французское гражданство, в частности лиц, которые не были восстановлены во французском гражданстве согласно другим положениям приложения, в числе предков которых были француз или француженка, лиц, рожденных или проживавших в Эльзас-Лотарингии, включая немцев, или иностранцев, получивших статус граждан Эльзас-Лотарингии. В то же время за французскими властями резерви-

---

[157] Там же, стр. 135, приложение, пункт 24.

[158] Там же, стр. 46, пункт 212.

[159] Там же, стр. 46, пункт 213.

[160] См. выступление Республики Корея, *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятидесятая сессия, Шестой комитет*, 24-е заседание (A/C.6/50/SR.24, пункт 90).

[161] См. выступление делегации Исламской Республики Иран, там же, 23-е заседание (A/C.6/50/SR.23, пункт 51).

[162] A/CN.4/472/Add.1, пункт 23.

[163] *Ежегодник.., 1995 год*, том II (часть вторая), стр. 46, пункт 214.

[164] Там же, стр. 46, пункт 215.

[165] См. выступление Японии, *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятидесятая сессия, Шестой комитет*, 22-е заседание (A/C.6/50/SR.22, пункт 36).

[166] *Ежегодник.., 1995 год*, том II (часть вторая), стр. 135, приложение, пункт 23.

[167] См. Exchange of letters and declarations adopted on 19 March 1962 at the close of the Evian talks, constituting an agreement between France and Algeria (Paris and Rocher Noir, 3 July 1962), United Nations, *Treaty Series*, vol. 507, pp. 25 et seq., at pp. 35 and 37.

[168] *Ежегодник.., 1995 год*, том II (часть первая), документ A/CN.4/467, стр. 201–202, пункт 107.

[169] См. пункт 55 выше.

ровалось там право в отдельных случаях отвергать претензии на французское гражданство. Таким образом, эта процедура не была точным соответствием традиционному понятию права на оптацию.

108. В статье 85 Версальского договора предусматривалось право на оптацию для круга лиц, включавшего не только немецких граждан, обычно проживавших на уступленных территориях[170] или на любых других территориях, образующих часть Чехо-Словацкого Государства[171]. Эта статья гласила:

В течение двухлетнего срока со дня вступления в силу настоящего Договора германские граждане старше 18 лет и поселившиеся на какой-либо из территорий, признанных за часть Чехо-Словацкого Государства, будут иметь право оптировать германское гражданство. Чехо-Словаки, германские граждане, поселившиеся в Германии, будут также иметь право оптировать чехо-словацкое гражданство.

...

Лица, осуществившие предусмотренное выше право оптации, должны будут, в течение двенадцати последующих месяцев, перенести свое постоянное местожительство в то государство, в пользу которого они оптировали.

...

В течение того же срока Чехо-Словаки, германские граждане, находящиеся в чужой стране, будут иметь право, при отсутствии противоположных постановлений иностранного закона и если они не приобрели иностранного гражданства, приобрести чехо-словацкое гражданство, с исключением гражданства германского и сообразуясь с предписаниями, которые будут изданы Чехо-Словацким Государством.

109. В статье 91 Версальского договора содержатся в сущности аналогичные положения касательно права на оптацию для немецких граждан, обычно проживавших на территориях, признанных в качестве образующих часть Польши, которые приобретали польское гражданство ipso facto, и для поляков, которые были немецкими гражданами, обычно проживавшими в Германии или в третьей стране[172].

110. Еще один сценарий оптации был предусмотрен в статье 113 Версальского договора:

В двухлетний срок с того дня, когда суверенитет над всей территорией, подчиненной плебисциту, или над частью ее, перейдет обратно к Дании:

Всякое лицо, старше 18 лет, родившееся на возвращающейся к Дании территории, не имеющее постоянного местожительства в этом районе и имеющее германское гражданство, будет иметь право оптировать в пользу Дании;

Всякое лицо, старше 18 лет, имеющее постоянное местожительство на возвращающейся к Дании территории, будет иметь право оптировать в пользу Германии.

Оптация мужа повлечет оптацию жены, а оптация родителей повлечет оптацию детей моложе 18 лет.

Лица, осуществившие предусмотренное выше право оптации, должны будут в течение двенадцати последующих месяцев перенести свое постоянное местожительство в то Государство, в пользу которого они оптировали...

111. Кроме того, согласно статье 106 Версальского договора, касающейся Вольного города Данцига, германские граждане, старше 18 лет и имеющие постоянное местожительство на соответствующей территории, к которым применяются положения статьи 105 об автоматической утрате германского гражданства и приобретении гражданства Вольного города Данцига[173], имели право в течение двух лет оптировать германское гражданство. Осуществив такое право, они должны были в течение 12 последующих месяцев перенести свое постоянное местожительство в Германию.

112. В Сен-Жерменском договоре также содержалось несколько положений о праве на оптацию. В статье 78 предусматривалось:

Лица, старше 18 лет, теряющие свое австрийское гражданство и приобретающие по праву новое гражданство в силу статьи 70, будут иметь право в течение годичного периода со дня вступления в силу настоящего Договора оптировать гражданство того Государства, в котором они имели свой индигенат до приобретения своего индигената на переданной территории.[174]

Согласно статье 79 Договора:

Жители, призванные голосовать при плебисците, предусмотренном настоящим Договором, будут иметь право в течение шестимесячного периода после окончательного предоставления района, в котором плебисцит имел место, оптировать гражданство того Государства, которому этот район не был предоставлен. Постановления статьи 78, касающиеся права оптации, будут применимы при осуществлении права, признанного настоящей статьей.

Наконец, в статье 80 предусматривалось:

Те лица, которые имеют индигенат на территории, входящей в состав бывшей австро-венгерской монархии, и которые там отличаются по расе и языку от большинства населения, могут в шестимесячный срок со дня вступления в силу настоящего Договора, оптировать в пользу Австрии, Италии, Польши, Румынии, Сербо-Хорвато-Словенского Государства или Чехословацкого Государства, в зависимости от того, состоит ли там большинство населения из лиц, говорящих на том же языке и принадлежащих к той же расе, что и они. Постановления статьи 78, касающиеся осуществления права оптации, будут применимы при осуществлении права, признанного настоящей статьей.

113. В Нейиском договоре, положения которого о приобретении и утрате гражданства ipso facto уже упоминались выше[175], право на оптацию предусматривается в статьях 40 и 45[176], составленные аналогично статьям 37 и 85 Версальского договора.

---

[170] Часть силезской территории; см. статью 83 Договора.

[171] Такие лица автоматически приобретали чехословацкое гражданство; см. статью 84 Договора, пункт 57 выше.

[172] См. также пункт 58 выше.

[173] См. пункт 60 выше.

[174] Текст статьи 70 см. в пункте 61 выше.

[175] Статьи 39 и 44 Договора; см. пункты 62–63 выше.

[176] Статья 40 гласила:

"В двухгодичный срок со дня вступления в силу настоящего Договора болгарские граждане старше 18 лет, поселившиеся на территориях, предоставленных Сербо-Хорвато-Словенскому Государству в силу настоящего Договора, будут иметь право оптировать в пользу своего прежнего гражданства. Сербо-хорвато-словены, болгарские граждане старше 18 лет поселившиеся в Болгарии, будут иметь то же право оптировать сербо-хорвато-словенское гражданство.

...

Лица, осуществившие предусмотренное выше право оптации, должны будут в течение двенадцати последующих месяцев пе-

114. Когда по Юрьевскому мирному договору от 11 декабря 1920 года Россия уступила Финляндии Печенгскую область (Петсамо), жителям этой территории было предоставлено право на оптацию. В статье 9 Договора, где предусматривалось, что российские граждане, имеющие местожительство в уступаемой территории, автоматически становятся финскими гражданами[177], указывалось также:

...однако лица, достигшие восемнадцатилетнего возраста, имеют право в течение одного года, считая со дня вступления в силу Мирного Договора, избрать российское гражданство. Муж делает выбор за жену, поскольку между ними не состоялось какого-либо иного соглашения, а родители – за своих детей моложе восемнадцати лет.

Лица, избравшие российское гражданство, имеют право в годичный срок свободно выселиться из области и вывезти с собой все свое движимое имущество без уплаты таможенных и вывозных пошлин; за означенными лицами сохраняются все их права на недвижимое имущество, оставляемое ими в пределах Печенгской области.

115. Лозаннский договор 1923 года гарантировал право оптации в течение двух лет начиная с даты вступления его в силу выходцам из Турции, поселившимся на острове Кипр, о признании аннексии которого британским правительством было объявлено Турцией. Лица, которые оптировали турецкое гражданство, должны были в течение 12 месяцев после осуществления права оптации покинуть остров Кипр (статья 21). В Договоре содержались также положения о праве на оптацию для выходцев из Турции, поселившихся на территориях, отторгаемых от Турции по вышеуказанному Договору, или выходцев из вышеуказанных территорий, поселившихся за границей[178].

116. В Мирном договоре с Италией 1947 года в дополнение к вышеупомянутым положениям о приобретении и утрате гражданства ipso facto предусматривалось[179], что лица, проживавшие на территории, передаваемой Италией другим государствам, обиходным языком которых был итальянский, имели право на оптацию[180].

117. В статьях III и IV Договора между Индией и Францией об уступке территории Вольного города Чан-

---

ренести свое постоянное местожительство в то Государство, в пользу которого они оптировали

...

В течение того же срока сербо-хорвато-словены, болгарские граждане будут иметь право, если нет противоположных постановлений иностранного закона и если они не приобрели иностранного гражданства, приобрести сербо-хорвато-словенское гражданство с исключением болгарского гражданства, сообразуясь с теми предписаниями, которые будут изданы Сербо-Хорвато-Словенским Государством".

В статье 45 предусматривалось:

"В двухгодичный срок со дня вступления в силу настоящего Договора болгарские граждане старше 18 лет, поселившиеся на территориях, предоставленных Греции согласно с настоящим Договором, будут иметь право оптировать в пользу болгарского гражданства.

...

Лица, осуществившие предусмотренное выше право оптации, должны будут в течение двенадцати последующих месяцев перенести свое постоянное местожительство в то Государство, в пользу которого они оптировали...".

[177] См. пункт 64 выше.

[178] Статьи 31–34 гласили следующее:

"*Статья* 31.

Лица, старше 18 лет, теряющие свое турецкое гражданство, и приобретающие по праву новое гражданство в силу статьи 30, будут иметь право, в течение двухлетнего периода со дня вступления в силу настоящего Договора, оптировать турецкое гражданство.

*Статья* 32.

Лица, старше 18 лет, поселившиеся на территории, отделенной от Турции в согласии с настоящим Договором и отличающиеся по расе от большинства населения названной территории, могут, в двухлетний срок со дня вступления в силу настоящего Договора, оптировать гражданство одного из тех Государств, в которых большинство населения принадлежит к той же расе, что и лицо, осуществляющее право оптации, и при том под условием согласия этого Государства.

*Статья* 33.

Лица, осуществившие право оптации в соответствии с постановлениями статей 31 и 32, должны будут в течение двенадцати последующих месяцев перенести свое постоянное местожительство в то Государство, в пользу которого они оптировали.

*Статья* 34.

С соблюдением соглашений, которые могли бы быть необходимы между Правительствами, осуществляющими власть в странах, отделенных от Турции, и Правительствами тех стран, в которых они поселились, турецкие граждане старше 18 лет, которые родом из территории, отделенной от Турции в силу настоящего Договора, и которые к моменту вступления в силу этого последнего поселились за границей, могут оптировать гражданство той территории, из которой они родом, если они по своей расе связаны с большинством населения этой территории и если Правительство, осуществляющее там власть, соглашается на это. Это право оптации должно быть осуществлено в двухлетний срок со дня вступления в силу настоящего Договора".

[179] См. пункт 66 выше.

[180] Статья 19 гласила следующее:

"...

2. Правительство государства, к которому переходит территория, путем соответствующих законов обеспечит в течение трех месяцев со дня вступления в силу настоящего Договора, чтобы все [итальянские граждане, которые постоянно проживали к 10 июня 1940 года на территории, переходящей от Италии к другому государству, и их дети, родившиеся после этой даты] старше 18 лет (или состоящие в браке [такие] лица, достигшие или не достигшие этого возраста) и обиходным языком которых является итальянский, имели право оптировать итальянское гражданство в течение одного года со дня вступления в силу настоящего Договора. Любое лицо, оптирующее таким образом, сохранит итальянское гражданство и не будет считаться приобретшим гражданство государства, к которому перешла территория. Оптация мужа не влечет за собой оптации со стороны жены. Оптация со стороны отца или, если отца нет в живых, со стороны матери будет, однако, автоматически включать всех не состоящих в браке детей моложе 18 лет.

3. Государство, к которому переходит территория, может потребовать, чтобы лица, которые воспользовались правом оптации, переселились в Италию в течение года со дня совершения оптации".

В то же время в статье 20 предусматривалось, что итальянские граждане, обиходным языком которых был один из югославских языков и которые постоянно проживали в Италии, могли получить югославское гражданство по соответствующей просьбе. Это положение охватывало категорию лиц, чье гражданство не затрагивается правопреемством государств, и поэтому выходит за рамки исследования Комиссии.

дернагора предусматривается еще один пример концепции "негативной оптации". Так, французские подданные и граждане Французского Союза, домицилированные на передаваемой территории и приобретавшие по Договору индийское гражданство ipso facto[181], могли, согласно статье III, представив письменное заявление в течение шести месяцев с момента вступления Договора в силу, оптировать в пользу сохранения своего гражданства[182]. В статье 4 Соглашения между Индией и Францией об урегулировании вопроса о будущем французских владений в Индии предусматривалось, что: "Вопросы, касающиеся гражданства, решаются до того, как произойдет передача de jure. Оба правительства согласны предоставить свободу выбора гражданства"[183]. В Договоре между Индией и Францией об уступке Французских владений Пондишери, Карайккал, Махи и Янам также содержатся положения о праве на оптацию для французских граждан, которые в противном случае автоматически приобрели бы индийское гражданство в силу статей 4 и 6 Договора, а также для французских граждан, которые в противном случае согласно статье 7 сохраняли бы свое французское гражданство[184].

118. Среди документов, касающихся вопросов гражданства применительно к деколонизации, некоторые содержали положения о праве на оптацию, а некоторые нет. Так, в Акте о независимости Бирмы после предписания о том, что категории лиц, указанные в первом приложении к этому Акту[185], автоматически утрачивают британское подданство, предусматривалось также (раздел 2, подраздел 2), что любое такое лицо, которое непосредственно перед достижением независимости было домицилировано или обычно проживало в любом месте за пределами Бирмы, где британские подданные находились под юрисдикцией британского монарха, могло посредством заявления, сделанного до истечения двухлетнего срока с момента независимости, оптировать в пользу сохранения британского подданства. В этом случае считалось, что положения, касающиеся утраты британского подданства, никогда не применялись к такому лицу или в его отношении или, если в заявлении не предусмотрено иное, в отношении любого из его детей, не достигших 18 лет по состоянию на дату заявления[186]. В Акте предусматривалось также право на оптацию во избежание безгражданства. В сущности, любое лицо, за исключением лиц, упомянутых в подразделе 2 раздела 2, которое переставало быть британским подданным согласно Акту и по достижении независимости не становилось и не удовлетворяло условиям, чтобы стать гражданином независимой страны Бирмы, имело также право выбора, которое предусмотрено в подразделе 2 раздела 2[187].

119. В Конвенции между Францией и Вьетнамом о гражданстве праву оптации посвящено довольно много статей[188]. Среди этих положений лишь некоторые имеют отношение к ситуации правопреемства государств. Так, согласно статье 4:

> Лица, являющиеся выходцами из Вьетнама, старше 18 лет по состоянию на дату вступления настоящей Конвенции в силу и получившие в силу индивидуального или коллективного административного решения или в силу судебного решения французское гражданство до 8 марта 1949 года, сохраняют за собой французское гражданство с правом оптации вьетнамского гражданства в соответствии с положениями настоящей Конвенции.
>
> Эти же положения применимы к лицам, являющимся выходцами из Вьетнама, которые до даты вступления настоящей Конвенции в силу получили французское гражданство во Франции в рамках общего правового режима иностранцев.
>
> Лица, являющиеся выходцами из Вьетнама, старше 18 лет по состоянию на дату вступления настоящей Конвенции в силу и получившие в силу индивидуального или коллективного решения или в силу судебного решения французское гражданство после 8 марта 1949 года, имеют вьетнамское гражданство с правом оптации французского гражданства в соответствии с положениями настоящей Конвенции.

В других статьях устанавливается право на оптацию для иных категорий лиц. Осуществление этого права должно было обычно происходить в течение шести месяцев начиная с даты вступления Конвенции в силу, за исключением случая малолетних детей, когда срок начи-

---

[181] См. статью II Договора, пункт 67 выше.

[182] См. сноску 88 выше. Статья IV Договора гласит:

"Лица, оптировавшие в пользу сохранения своего гражданства в соответствии с положениями статьи III настоящего Договора и желающие постоянно проживать или обосноваться на любой французской территории за пределами Вольного города Чандернагора, по представлении заявления правительству Республики Индии получают разрешение на перемещение или вывоз всех своих активов и собственности или тех из них, которые они пожелают и которые значатся за ними по состоянию на дату вступления настоящего Договора в силу".

[183] United Nations, *Materials on State Succession* ... (сноска 79 выше), p. 80.

[184] Ibid., p. 87. В статье 5 Договора предусматривалось, что французские граждане, родившиеся на территории Владений и домицилированные там, могли "посредством письменного заявления в течение шести месяцев с момента вступления Договора об уступке в силу высказаться за сохранение своего гражданства. Лица, воспользовавшиеся таким правом, считаются никогда не приобретавшими индийского гражданства".

В статье 6 далее предусматривалось, что французские граждане, родившиеся на территории Владений и домицилированные на территории Индийского Союза, и их дети "имеют право выбора, как указано в статье 5 выше. Они делают свой выбор согласно таким условиям и таким образом, которые предписаны в вышеуказанной статье".

Наконец, в статье 8 предусматривалось, что французские граждане, родившиеся на территории Владений и домицилированные не на территории Индийского Союза, которые в противном случае сохраняли бы за собой французское гражданство, могли "посредством письменного заявления, подписанного в присутствии компетентных индийских властей в течение шести месяцев с момента вступления Договора об уступке в силу, оптировать в пользу приобретения индийского гражданства. Лица, воспользовавшиеся этим правом, считаются утратившими французское гражданство начиная с даты вступления в силу Договора об уступке".

[185] См. пункт 92 выше.

[186] United Nations, *Materials on State Succession* … (сноска 79 выше), pp. 145–146.

[187] Ibid., p. 146, sect. 2, subsection (3). Остальные положения раздела 2 о праве на оптацию и его последствиях см. также в подразделах 4 и 6.

[188] Ibid., pp. 446–450.

нал отсчитываться со дня достижения данным лицом 18-летнего возраста[189].

120. Статья 3 Договора между Испанией и Марокко о возвращении Испанией Марокко территории Ифни гласила следующее:

За исключением лиц, получивших испанское гражданство в соответствии с одной из процедур, предусмотренных в испанском Гражданском кодексе, которое они сохраняют при любых обстоятельствах, все лица, родившиеся в территории Ифни и имевшие испанское гражданство на момент уступки, имеют право оптировать его путем представления компетентным испанским властям заявления об этом в течение трехмесячного срока начиная с упомянутой даты.[190]

121. В недавних случаях правопреемства государств в Восточной и Центральной Европе, когда вопросы гражданства урегулировались не договорным путем, а сугубо посредством национального законодательства соответствующих государств, возможность выбора в рамках, разрешенных внутренним правом, по существу "устанавливалась" одновременно юридическими актами по меньшей мере двух государств. Перспективу приобретения гражданства путем заявления об оптации, делаемого на основании законодательства одного из затрагиваемых государств, можно реально оценивать лишь в привязке к законам другого государства, касающимся отказа от гражданства, выхода из него или его утраты. Реальное воздействие законодательства государства-преемника об оптации его гражданства может также во многом зависеть от законодательства соответствующих государств, касающегося двойного гражданства.

122. В Законе о гражданстве Словацкой Республики содержатся либеральные положения об оптации. Согласно пункту 1 статьи 3, любое лицо, которое являлось на 31 декабря 1992 года гражданином Чешской и Словацкой Федеративной Республики и не приобрело гражданства Словакии ipso facto, имело право оптировать гражданство Словакии. В пунктах 2 и 3 статьи 3 предусматривалось далее следующее:

2) Оптации, предусмотренные в разделе 1, могут производиться до 31 декабря 1993 года в виде письменного заявления, подаваемого в районный орган власти на территории Словацкой Республики либо в дипломатическое или консульское представительство Словацкой Республики за границей, в зависимости от местожительства оптанта. Супружеские пары могут подавать совместное заявление.

3) В заявлениях, предусмотренных пунктом 2 выше, должны указываться:

*a*) личность подателя заявления;

*b*) тот факт, что податель заявления являлся на 31 декабря 1992 года гражданином Чешской и Словацкой Федеративной Республики;

*c*) место рождения и местожительство на 31 декабря 1992 года.

Другие требования, как-то постоянное проживание на территории Словакии, для оптации гражданства Словакии бывшими чехословацкими гражданами не устанавливались[191].

123. Чешский Закон о приобретении и утрате гражданства предусматривает, наряду с положениями о приобретении чешского гражданства ex lege, что такое гражданство может быть приобретено на основании заявления. В статье 6 предусматривается:

1) Физическое лицо, которое на 31 декабря 1992 года являлось гражданином Чешской и Словацкой Федеративной Республики, но не являлось гражданином Чешской или Словацкой Республики, может оптировать гражданство Чешской Республики путем заявления.

2) Заявление делается в [компетентном органе] по месту постоянного проживания физического лица, делающего заявление. Вне территории Чешской Республики заявление делается в дипломатическом представительстве Чешской Республики.

3) Компетентный орган выдает удостоверение о сделанном заявлении.[192]

Статья 6 была обращена на сравнительно небольшой контингент – численность чехословацких граждан, которые не имели одновременно с этим либо чешского, либо словацкого "второстепенного" гражданства, была очень невелика, – а вот статья 18 адресовывалась гораздо более крупной группе и предусматривала следующее:

1) Гражданин Словацкой Республики может оптировать гражданство Чешской Республики путем заявления, делаемого не позднее 31 декабря 1993 года, при соблюдении следующих условий:

*a*) он постоянно проживал на территории Чешской Республики непрерывно в течение по крайней мере двух лет;

*b*) он представит документ, удостоверяющий выход из гражданства Словацкой Республики, или же докажет, что он ходатайствовал об этом, а его ходатайство не было рассмотрено в течение трех месяцев, причем одновременно с этим он делает в районном органе власти заявление о том, что отказывается от гражданства Словацкой Республики. Эта документация не будет требоваться, если оптация гражданства Чешской Республики ведет к утрате гражданства Словацкой Республики;

*c*) за последние пять лет ему не выносился приговор по обвинению в умышленном правонарушении.

---

[189] Ibid., p. 449, art. 15.

[190] Tratado por el que el Estado Español retrocede al Reino de Marruecos el territorio de Ifni (Fez, 4 January 1969), *Repertorio Cronológico de Legislación* (Pamplona, Aranzadi, 1969), pp. 1008–1011 and 1041.

[191] *Sbierka zákonov…* and *Report of the experts of the Council of Europe …* (см. сноску 116 выше), appendix V. Хотя словацкий Закон не обусловливал оптацию словацкого гражданства выходом соответствующего лица из другого гражданства, в соответствии со статьей 17 чешского Закона о приобретении и утрате гражданства (No. 40/1993 Col. of Laws) чешские граждане, подавшие заявление об оптации на основании статьи 3 словацкого Закона, считались автоматически утратившими чешское гражданство при приобретении ими словацкого (см. материалы, представленные Чешской Республикой). (Это обстоятельство не самоочевидно, если исходить из формулировки одной только статьи 17, которая увязывает утрату чешского гражданства с приобретением гражданства другого государства по просьбе самого лица. Однако Конституционный суд Чешской Республики в своем решении от 8 ноября 1995 года (No. 6/1996 Col. of Laws) истолковал понятие "просьбы" как включающее и заявление об оптации).

[192] Ibid., appendix IV, p. 68.

Возможность оптации была открыта также для граждан Словакии, постоянно проживавших в третьей стране, при условии что их последнее постоянное место жительства до отъезда за границу находилось на территории Чешской Республики или по крайней мере один из их родителей являлся гражданином Чешской Республики. В таком случае действовало также условие, указанное в пункте *b* выше, а условие, указанное в пункте *c*, не действовало.

124. Еще один недавний случай правопреемства государств, в котором возник вопрос о свободном выборе гражданства, – это распад Союзной Федеративной Республики Югославии. В своем заключении № 2 от 11 января 1992 года Арбитражная комиссия Международной конференции по Югославии заявила, в частности, что в силу права на самоопределение:

> [К]аждое лицо может по своему выбору принадлежать к любой этнической, религиозной или языковой общине, какую оно пожелает. По мнению Комиссии, одно из возможных последствий данного принципа могло бы заключаться в том, что за лицами из состава сербского населения в Боснии и Герцеговине и в Хорватии признавалась бы межреспубликанскими соглашениями возможность иметь гражданство по своему выбору – со всеми правами и обязанностями, которое это предполагает по отношению к соответствующим государствам.[193]

Хотя Арбитражная комиссия могла и не иметь в виду то же самое, что и "право на оптацию", обсуждающееся в первом докладе Специального докладчика и в докладе Рабочей группы, вынесенное ею заключение, несомненно, имеет определенную актуальность для вопроса о гражданстве, обсуждаемого Комиссией международного права[194].

### 5. Критерии, используемые для определения соответствующих категорий лиц на предмет предоставления или лишения гражданства либо признания права на оптацию

125. Широко цитировавшиеся выше примеры из практики государств говорят о наличии широкого спектра критериев, используемых для определения категории лиц, которым гражданство предоставляется, которые гражданства лишаются и которым полагается право на оптацию. Эти критерии нередко сочетаются.

126. Многообразие критериев, использовавшихся Рабочей группой для определения категорий лиц, чье гражданство может быть затронуто правопреемством государств, и выработки некоторых руководящих принципов для переговоров по вопросу о приобретении гражданства государства-преемника, выхода из гражданства государства-предшественника и признания права на оптацию, породило ряд замечаний как в Комиссии, так и Шестом комитете. Один из представителей в Шестом комитете заметил в этом отношении, что категоризации уделено слишком много внимания[195].

127. Некоторых членов Комиссии беспокоил тот факт, что Рабочая группа, как им показалось, закрепляет за jus soli статус обязательной нормы общего международного права, тогда как принцип jus sanguinis определен гораздо более окольным способом. Поэтому Комиссии было предложено исходить из посылки о том, что лица имеют гражданство государства-предшественника, и избегать проведения четких различий в отношении способа приобретения гражданства. В отношении критики, касающейся якобы чрезмерного акцента на jus soli, Специальный докладчик уже отмечал, что факт рождения систематически рассматривался Рабочей группой в увязке с критерием обычного проживания и что в выводах Группы отводится более важное место факту проживания, чем факту рождения[196].

128. Ряд членов Комиссии поставили под сомнение концепцию "второстепенного гражданства". Как сомнительное было, в частности, расценено мнение о том, что в рамках международного права могут существовать различные степени гражданства и что гражданство может соотноситься с различными концепциями[197]. С другой стороны, в Шестом комитете было высказано мнение о том, что в случае федеративных государств-предшественников, состоявших из образований, которые предоставляли второстепенное гражданство, применение критерия такого второстепенного гражданства может являться одним из вариантов, достоинство которого – в его простоте, удобстве и надежности[198].

129. Что касается других критериев, рассматривавшихся Рабочей группой, то некоторые представители в Шестом комитете, высказываясь по вопросу о якобы имеющемся у государства-преемника обязательстве предоставлять свое гражданство, подчеркивали важность критерия обычного проживания на территории государства-преемника. Один из представителей, видимо, поддерживая критерий обычного проживания, выразил мнение о том, что способ приобретения граждан-

---

[193] ILM, vol. 31, No. 6 (1992), p. 1498. Замечания по данному аспекту заключения № 2 см. Alain Pellet, " Note sur la Commission d'arbitrage de la Conférence européenne pour la paix en Yougoslavie", p. 340–341.

[194] На предмет различных толкований заключения № 2 см. Mikulka, "Legal problems arising from the dissolution of States in relation to the refugee phenomenon", pp. 47–48, и Pellet, "Commentaires sur les problèmes découlant de la création et de la dissolution des États et les flux de réfugiés", pp. 56–57.

[195] См. выступление Бразилии, *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятидесятая сессия, Шестой комитет*, 21-е заседание (A/C.6/50/SR.21, пункт 78).

[196] *Ежегодник.., 1995 год*, том II (часть вторая), стр. 45–47, пункты 210, 213 и 223.

[197] Там же, стр. 46, пункт 211. Высказывалось, в частности, возражение по поводу того, чтобы придавать критерию второстепенного гражданства такую значимость, как это сделано в пункте 11 *d* доклада Рабочей группы, посвященном обязанности государства-предшественника не лишать своего гражданства лиц, имеющих второстепенное гражданство образования, которое осталось частью государства-предшественника, независимо от места их обычного проживания. Было отмечено, что не имеется причин, которые могли бы воспрепятствовать государству-предшественнику лишать таких лиц своего гражданства по истечении определенного срока, если они проживают в государстве-преемнике (там же, пункт 211). Критерий второстепенного гражданства оспаривался и в связи с обязанностью предоставлять некоторым категориям лиц право на оптацию (пункт 212).

[198] A/CN.4/472/Add.1, пункт 29.

ства государства-предшественника, если таковой признается по международному праву, и место рождения представляются сомнительными критериями для определения категорий лиц, которым государство-преемник обязано предоставить свое гражданство[199].

130. Кроме того, было указано, что критерии для определения категорий лиц, приобретающих гражданство государства-преемника как ex lege, так и путем оптации, следует устанавливать на основе существующих правовых документов[200]. Еще один представитель, высказываясь относительно сферы применения права на оптацию, предусмотренной в предварительном порядке Рабочей группой, и ссылаясь на практику своей страны, выразил мнение о том, что государство-преемник обязано предоставлять право на оптацию гражданства государства-предшественника (он, видимо, имел в виду модель "негативной оптации") лишь лицам, связанным с этим государством этническими, языковыми или религиозными узами[201].

131. На следующем этапе своей работы Комиссии следует проанализировать практику государств еще и с точки зрения критериев, используемых государствами для определения соответствующих категорий лиц на предмет предоставления или лишения гражданства либо предоставления права на оптацию. Использование отдельными затрагиваемыми государствами разных критериев может вести к двойному гражданству или безгражданству. Некоторые критерии могут, кроме того, оказаться дискриминационными. При выработке принципов, подлежащих соблюдению государствами в этом отношении, Комиссии следует обратиться к критериям и методам, которые успешно применялись на практике.

### 6. Недопущение дискриминации

132. В ходе прений в Комиссии акцентировалось обязательство не допускать дискриминации, предусматриваемое международным правом за всеми государствами и распространяющееся в том числе и на область гражданства[202]. Со своей стороны, Рабочая группа достигла согласия в отношении того, что в случае правопреемства государств лишение или отказ в предоставлении гражданства не должны основываться на этнических, языковых, религиозных, культурных или других критериях аналогичного порядка. При этом государствам-преемникам следует позволить принимать такие критерии во внимание в дополнение к критериям, предусмотренным в пунктах 12-21 доклада Рабочей группы, с целью расширения круга лиц, имеющих право на приобретение их гражданства[203]. Однако эта позиция встретила возражения со стороны одного из членов Комиссии, который отметил, что предоставление государству-преемнику разрешения принимать во внимание этнические, языковые, религиозные, культурные или другие аналогичные критерии с целью увеличения числа категорий лиц, имеющих возможность получить его гражданство, может приводить к неправильному использованию этих критериев и открывать путь к дискриминации[204].

133. Следует внимательнее отнестись к опасности того, что выводы Рабочей группы относительно возможности расширения круга лиц, которые вправе приобрести гражданство государства-преемника на основании некоторых дополнительных критериев, могут в потенциале открыть путь к дискриминации. Вместе с тем в поддержку точки зрения Рабочей группы можно привести пример из практики Межамериканского суда по правам человека, который по делу *Proposed Amendments to the Naturalization Provisions of the Constitution of Costa Rica*[205] сделал вывод, что государство, в принципе, суверенно в том, чтобы предусматривать преференциальный режим для иностранцев, которые, с объективной точки зрения, будут легче и быстрее ассимилироваться с населением страны и с большей готовностью отождествлять себя с традиционными убеждениями, ценностями и институтами этой страны, и соответственно вынес определение о том, что преференциальный режим при приобретении костариканского гражданства путем натурализации, при котором центральноамериканцам, ибероамериканцам и испанцам отдавалось предпочтение перед другими иностранцами, не представляет собой дискриминации, противоречащей Американской конвенции о правах человека[206].

134. Представители в Шестом комитете, касавшиеся данной проблемы, согласились с предварительным выводом Рабочей группы о том, что государства обязаны воздерживаться от применения дискриминационных критериев, таких, как этническая, конфессиональная или языковая принадлежность, при предоставлении или лишении гражданства в случае правопреемства государств[207].

### 7. Последствия несоблюдения государствами принципов, применимых к лишению или предоставлению гражданства

135. Проблема последствий несоблюдения государствами принципов, применимых к лишению или предос-

---

[199] Там же, пункты 17–18.

[200] Там же, пункт 18.

[201] Там же, пункт 23.

[202] См. заявление г-на Кроуфорда (*Ежегодник.., 1995 год*, том I, 2388-е заседание, стр. 75–77). Аналогичным образом, один автор не так давно подчеркнул, что в случаях правопреемства государств лица, "обычно или постоянно проживающие на той или иной территории, с точки зрения юридической связи представляют собой еще не дифференцировавшийся коллектив, в силу чего любые основания для их размежевания при наделении гражданством должны ориентироваться на самые высокие стандарты международной регламентации прав человека. Разумеется, термин "регламентация" толкуется не только как означающий лишь договоры по правам человека, в которых могут участвовать не все правопреемники, но и как включающий нормы обычного права, заметное место среди которых занимает принцип недискриминации" (Pejic, loc. cit., pp. 4–5).

[203] *Ежегодник.., 1995 год*, том II (часть вторая), стр. 44, пункт 197.

[204] Там же, стр. 47, пункт 219.

[205] Advisory Opinion OC–4/84 of 19 January 1984, *ILR* (Cambridge), vol. 79 (1989), p. 283.

[206] См. также Chan, “The right to a nationality as a human right: the current trend towards recognition”, p. 6.

[207] A/CN.4/472/Add.1, пункт 24.

тавлению гражданства, в первом докладе Специального докладчика не обсуждалась. Она была поднята Рабочей группой вследствие принятого подхода, а именно разработки руководящих принципов для переговоров между соответствующими государствами. Рабочая группа определила в предварительном порядке ряд случаев, заслуживающих дальнейшего изучения[208]. Речь идет, в частности, о наличии у третьего государства возможности не давать хода решениям государства предшественника или преемника о лишении или, соответственно, отказе в предоставлении своего гражданства, принятым в нарушение принципов, сформулированных Рабочей группой. Так, третье государство было бы вправе предоставить соответствующему лицу права или статус, которыми оно пользовалось бы на территории этого государства как гражданин государства-предшественника или же государства-преемника. Кроме того, в ходе прений в Комиссии поднимался вопрос о наличии крайне серьезных случаев, когда акты внутреннего права можно расценивать в качестве не имеющих силы по международному праву, как, например, в случае, когда решение о лишении некоторых физических лиц их гражданства является мерой преследования этнического меньшинства[209].

136. По мнению ряда членов Комиссии, выводы Рабочей группы о последствиях несоблюдения государствами принципов, применимых к лишению или предоставлению гражданства, нуждаются в дальнейшем рассмотрении; это касалось, в частности, предложения о предоставлении третьим государствам права оценивать действия государств предшественников или преемников, которые не обеспечили соблюдение принципов, применимых в этой области. Было отмечено, что никакие принципы международного права не позволяют третьим государствам вмешиваться в проблемы, которые априори касаются лишь государств предшественников и преемников[210].

137. Исходя предположения, что по крайней мере некоторые из принципов, регулирующих вопросы лишения или предоставления гражданства в случае правопреемства государств, относятся к lex lata, в частности когда они включены в международное соглашение, заключенное между соответствующими государствами, Рабочая группа выразила мнение о необходимости дальнейшего изучения данного вопроса для уточнения международной ответственности государства предшественника или преемника за несоблюдение им этих принципов[211]. В этой связи некоторые члены Комиссии усомнились в отношении достаточности применения принципов, регулирующих международную ответственность, если учитывать, что они действуют лишь в межгосударственных отношениях. Кроме того, было отмечено, что следует предусмотреть механизмы урегулирования споров, включая арбитраж или, возможно, обращение в Комитет по правам человека, с целью обеспечения принятия решений в течение разумного срока[212].

138. Согласно одному из мнений, высказанных в Шестом комитете, этот вопрос заслуживает дальнейшего рассмотрения, в частности для установления того, могут ли обращаться к этим принципам индивиды или же обсуждение следует сосредоточить лишь на вопросе ответственности государств[213].

139. Последствия несоблюдения принципов могут обсуждаться в общем виде и абстрактно. Они зависят главным образом от того, включает ли конкретно нарушенный принцип по крайней мере некоторые элементы lex lata. Однако даже в случае несоблюдения принципов, отражающих соображения de lege ferenda, соответствующие последствия являются разными в зависимости от того, включены ли такие принципы в юридически обязующий документ, например двусторонний договор, или же остаются чисто на уровне рекомендаций.

[208] *Ежегодник.., 1995 год*, том II (часть вторая), приложение, стр. 135, пункт 29.

[209] Там же, том I, 2387-е заседание, выступление г-на Томушата, стр. 67-68.

[210] Там же, том II (часть вторая), стр. 46–47, пункт 216.

[211] Там же, приложение, стр. 135, пункт 30.

[212] Там же, стр. 47, пункты 217 и 219.

[213] A/CN.4/472/Add.1, пункт 25.

## ГЛАВА II

## Государственная принадлежность юридических лиц

### A. Масштабы и особенности проблемы государственной принадлежности юридических лиц

140. В первом докладе вопрос о государственной принадлежности юридических лиц обсуждался в весьма предварительном порядке[214]. Несмотря на аналогию между гражданством физических лиц и государственной принадлежностью юридических лиц, последние обладают многими особенностями, о которых необходимо всегда помнить. Пределы такой аналогии уже упоминались в общем виде в первом докладе[215]. Некоторые из них упоминались также в ходе прений в Комиссии и в Шестом комитете, когда были названы и дополнительные различия.

141. Изучение данной проблемы осложняется еще и тем обстоятельством, что в отличие от физических лиц

[214] *Ежегодник.., 1995 год*, том II (часть первая), документ A/CN.4/467, стр. 191–192, пункты 46–50.

[215] Там же, стр. 192, пункт 48, цитата из *Oppenheim's International Law*, Jennings and Watts, eds.

юридические лица могут принимать различные формы. Так, например, торговые корпорации разделяются на объединения лиц (intuitu personae) и объединения капиталов (intuitu pecuniae), причем вторые имеют более выраженную правосубъектность, чем первые[216]. Если смотреть на данный вопрос под иным углом зрения, можно провести разграничение между частными корпорациями и государственными. Еще одну категорию составляют транснациональные корпорации[217]. Наконец, проблема государственной принадлежности юридических лиц дополнительно усугубляется тем обстоятельством, что в отличие от физических лиц они необязательно обладают одним и тем же гражданством во всех своих правоотношениях[218].

142. Вначале полезно, видимо, вкратце суммировать те цели, ради которых может потребоваться определение государственной принадлежности юридических лиц. Вообще говоря, проблема государственной принадлежности юридических лиц возникает главным образом применительно к следующим случаям:

*a*) коллизия законов;

*b*) правовое положение иностранцев;

*c*) дипломатическая защита;

*d*) ответственность государств.

Поэтому данный вопрос относится одновременно и к международному частному праву и к международному публичному праву.

### 1. Государственная принадлежность юридических лиц применительно к коллизии законов

143. С точки зрения международного частного права, когда деятельность юридического лица выходит за границы одного государства, возникает прежде всего вопрос о том, какие нормы регулируют его правовой статус или как установить государство, к чьей правовой системе относится данное образование. Различными своими нормами международное частное право будет определять это образование как относящееся к той правовой системе, а не к другой[219]. Государственная принадлежность юридического лица фигурирует среди этих определяющих признаков. По мнению одного автора:

> ...правовая система каждого государства свободна выбирать определяющий признак или признаки (домициль, гражданство и т.д.), которые она считает актуальными; однако после того, как выбор падает на гражданство, она обязана определять гражданство каждого субъекта в зависимости от критериев, установленных с помощью lex causae, т.е. по закону государства, о гражданстве которого идет речь.[220]

144. Государственная принадлежность юридических лиц устанавливается обычно по одному или нескольким элементам, как-то фактическое местопребывание руководящего органа, место регистрации или учреждения, место деятельности, а возможно, и контроль или доминирующее участие. Если в законодательстве некоторых государств Европейского континента о регистрации – учреждении – и фактическом местопребывании руководящего органа говорится как об альтернативных критериях для определения государственной принадлежности юридического лица, то в англо-американском праве нормы, касающиеся правового положения торговых товариществ, не относят гражданство к числу определяющих признаков, а говорят непосредственно о месте регистрации или учреждения[221].

### 2. Государственная принадлежность юридических лиц в международных конвенциях, содержащих нормы международного частного права

145. Международные конвенции часто содержат ссылки на государственную принадлежность торговых товариществ, не регламентируя определение этого понятия. Однако наиболее часто используемые критерии – это критерии регистрации – или учреждения – и фактического местопребывания руководящего органа. Эти критерии иногда объединяются, особенно в многочисленных договорах по вопросам обустройства и торговли[222].

### 3. Государственная принадлежность юридических лиц применительно к правовому положению иностранцев

146. Что касается правового положения иностранцев, то понятие государственной принадлежности юридических лиц представляется общепризнанным[223]. Английское право и американское право ставят их гражданство

---

[216] Caflisch, “La nationalité des sociétés commerciales en droit international privé”, p. 119, footnote 1. Этот автор считает, что термин "торговые корпорации" обозначает образуемые в соответствии с законом объединения лиц, которые имеют своей целью получение прибыли и призваны заниматься торговой или промышленной деятельностью в рамках частного права.

[217] См. Seidl-Hohenveldern, *Corporations in and under International Law*.

[218] *Ежегодник.., 1995 год*, том I, 2387-е заседание, выступление г-на Томушата, стр. 67–68.

[219] Наряду с коллизионными нормами, чья функция ограничивается указанием правовой системы, к которой следует обращаться для урегулирования возникшей проблемы, международное частное право содержит также материально-правовые нормы для решения юридических вопросов, которые возникают в связи с иностранным физическим или юридическим лицом, например нормы, касающиеся cautio judicatum solvi.

[220] Caflisch, loc. cit., pp. 123–124.

[221] Ibid., pp. 130 and 142.

[222] См., например, Treaty of Commerce and Navigation between Norway and Japan (Tokyo, 28 February 1957), United Nations, *Treaty Series*, vol. 280, p. 88; the Agreement on commercial and economic co-operation between the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland and Cameroon (London, 29 July 1963), ibid., vol. 478, p. 150; the Treaty of Trade and Navigation between Czechoslovakia and Bulgaria (Sofia, 8 March 1963), ibid., vol. 495, p. 232; the German-Malagasy treaty concerning the encouragement of investments (21 September 1962), *Investment Promotion and Protection Treaties 1962*, vol. II (Dobbs Ferry, N.Y., Oceana Publications, 1992), p. 1; и the Agreement concerning economic co-operation and trade between Spain and Gabon (Libreville, 6 February 1976), United Nations, *Treaty Series*, vol. 1010, p. 98.

[223] См., например, Cauvy, Cauvy, “Sociétés en droit international”, pp. 465–467; Bastid and Luchaire, “La condition juridique internationale des sociétés constituées par les étrangers”, pp. 159–167; Loussouarn, *Les conflits de lois en matière de sociétés*, pp. 90–92; и Coulombel, *Le particularisme de la condition juridique des personnes morales de droit privé*, pp. 352 et seq.

в зависимости от критерия регистрации или учреждения. Французское право определяет его по критериям, действующим при коллизии законов (по фактическому местопребыванию либо, возможно, по месту регистрации или учреждения), тогда как в немецком праве оно обычно определяется в зависимости от официального местопребывания[224]. Несмотря на общие черты, законодательство разных государств далеко не единообразно.

147. При этом для отнесения к "гражданам" вражеских государств тех компаний, которые контролируются выходцами из таких государств, используются другие критерии, например критерий контроля[225]. В этом случае понятие гражданства имеет более широкое значение; иными словами, речь идет не столько о том, чтобы определить гражданство, сколько о том, чтобы установить "вражеский характер" компании[226].

### 4. Государственная принадлежность юридических лиц применительно к дипломатической защите

148. Гражданство является непременным условием осуществления государством дипломатической защиты физического или юридического лица. Зайдль-Хоэнфельдерн отмечает:

> Поскольку корпорации обладают самостоятельными правами и обязанностями, в дипломатической защите нуждаются не их члены, а корпорации как таковые. Поскольку международное право наделяет каждое государство правом предлагать дипломатическую защиту своим гражданам, для получения дипломатической защиты корпорацией ей необходимо будет доказать, что она обладает гражданством соответствующего государства[227].

Однако опять-таки следует принимать во внимание различия между физическими и юридическими лицами. Тот же автор добавляет:

> Гражданство рассматривается иногда в качестве взаимных уз лояльности, связывающих государство и его граждан, а дипломатическая защита – как продукт этих уз.

> Если исходить из этого, то корпорации выглядят маловероятными претендентами на дипломатическую защиту. Однако, согласно более современной точке зрения, право государства предоставлять дипломатическую защиту основывается на том факте, что, даже когда государство, судя по всему, попросту поддерживает притязания одного из своих граждан, оно тем не менее защищает и свои собственные права и интересы ...[228]

> Поскольку корпорация является по определению собственником своих активов, трудно объяснить, почему право на дипломатическую защиту, основанное на этом понятии собственности, не должно распространяться на собственность, принадлежащую корпорациям[229].

149. Как следствие этого, согласно одному из элементов доктрины, критерий существенного участия или контроля как критерий определения государственной принадлежности юридического лица становится в рамках дипломатической защиты гораздо более актуальным, чем в международном частном праве. Однако некоторые авторы предостерегают от "снятия корпоративной завесы", к чему привело бы признание "теста на контроль", и считают его совершенно неуместным даже в рамках дипломатической защиты, ссылаясь на следующее:

> По делу *Barcelona Traction* Международный Суд, признав возможность снятия корпоративной завесы в определенных обстоятельствах[230], отказался сделать это в рассматривавшемся им деле. Суд признал бы jus standi родного государства акционеров, если бы корпорация прекратила свое существование. По прекращении существования корпорации ее акционеры становятся собственниками ее активов на пропорциональной основе.[231]

### 5. Государственная принадлежность юридических лиц применительно к ответственности государств

150. Критерий контроля над корпорацией или понятие "существенного участия"[232] могут иметь определенную значимость в области ответственности государств по международному праву за определенные деяния или действия своих граждан. Однако встает вопрос о том, не является ли определение "гражданства" корпорации излишним или даже бесполезным для урегулирования проблемы ответственности.

### 6. Последствия правопреемства государств для государственной принадлежности юридических лиц

151. Последствия правопреемства государств для указанных выше определяющих критериев являются самоочевидными. Критерий фактического местопребывания руководящего органа может обусловить отнесение к

---

[224] Caflisch, loc. cit., pp. 130, 133, 137 and 142.

[225] См. Исполнительный распоряжение Соединенных Штатов Америки № 8389 от 10 апреля 1940 года, где предусматривалось следующее:

> "Термин "гражданин" применительно к Норвегии или Дании охватывает... любое товарищество, объединение или иную организацию, включая любую корпорацию, если они организованы по законам Норвегии или Дании, либо если на 8 апреля 1940 года основное место их деятельности находилось в Норвегии или Дании, либо если они на эту дату или после нее прямо или косвенно находилась под контролем – или же если значительная часть их капитала, акций, облигаций, долговых обязательств или иных фондовых ценностей находилась в собственности или под контролем – одного или более лиц, которые в тот или иной момент по состоянию на 8 апреля 1940 года или после этой даты были домицилированы в Норвегии или Дании либо являлись подданными, гражданами или жителями Норвегии или Дании или же которых можно с разумным основанием таковыми считать, а также любых лиц, которые действуют прямо или косвенно в интересах или от имени вышеуказанных или же которые считаются действующими таким образом" (*1940 Federal Register*, vol. 5 (Government Printing Office), p. 1400).

[226] См. Dominicé, *La notion du caractère ennemi des biens privés dans la guerre sur terre*, pp. 55, 66–68, 83 and 98.

[227] Seidl-Hohenveldern, *Corporations* ..., p. 7.

[228] Зайдль-Хоэнфельдерн ссылается в этой связи на мнения, выраженные рядом судей по делу *Barcelona Traction*. См. особые мнения судей Гроса и Джессапа и особое мнение судьи Рифагена, *Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited, Second Phase, Judgment, I.C.J. Reports 1970*, соответственно, pp. 269, 196 and 336.

[229] Seidl-Hohenveldern, *Corporations* ..., p. 8.

[230] *I.C.J. Reports 1970* (сноска 228 выше), pp. 38–39, paras. 56–58.

[231] Seidl-Hohenveldern, *Corporations* ..., p. 9.

[232] Caflisch, loc. cit., p. 125, footnote 22.

государству-преемнику (в случае объединения), к одному из государств-преемников (в случае распада) или же к государству-преемнику либо государству-предшественнику (в случае частичного правопреемства)[233]. Критерий же инкорпорации может приводить к более разнообразным результатам: в случаях когда государство-предшественник прекращает свое существование, например в случае объединения путем поглощения, правовая система государства-предшественника может просто-напросто исчезнуть. В случае распада она может быть унаследована – сохранена – всеми государствами-преемниками. В случае отделения части территории правовая система государства-предшественника продолжает существовать в нем и может одновременно с этим быть унаследована (сохранена) государством-преемником.

152. Таким образом, очевидно, что применительно к государственной принадлежности юридических лиц правопреемство государств может приводить к негативным (безгражданство) или позитивным (двойное или множественное гражданство) коллизиям – проблемам, которые имеют не только сугубо академический характер[234].

153. В целях урегулирования проблем такого рода мирные договоры, заключенные после первой мировой войны, содержали особые положения на этот счет. В пункте 3 статьи 54 Версальского договора предусматривалось:

> Равным образом будут считаться Эльзас-Лотарингскими те юридические лица, за которыми это качество будет признано либо французскими административными властями, либо по судебному решению.[235]

154. Статья же 75 Сен-Жерменского договора гласила:

> Будут считаться итальянскими юридические лица, существующие на переданных Италии территориях, за которыми это качество будет признано либо итальянскими административными властями, либо итальянским судебным решением.

155. Дополнительная статья к статье 11 Юрьевского договора между Россией и Эстонией от 2 февраля 1920 года гласила:

> Российское Правительство имеет передать Эстонскому Правительству, между прочим, акции тех акционерных обществ, кои имели предприятия в пределах Эстонии, поскольку означенные акции в силу декрета Центрального Исполнительного Комитета о национализации банков от 14 декабря 1917 года поступили в распоряжение Российского Правительства... Вместе с тем Российское Правительство изъявляет согласие на то, чтобы местопребывание правлений вышеуказанных акционерных обществ было признано перенесенным в Ревель и чтобы Эстонским властям принадлежало право изменять уставы сих обществ в порядке, который сими властями будет установлен... поименованные акции предоставляют Эстонии право лишь на те предприятия акционерных обществ, кои находятся на территории Эстонии, но ни в коем случае права Эстонии не могут простираться на предприятия тех же обществ, находящихся вне пределов Эстонии.[236]

156. Среди других конвенций, регламентировавших вопрос о государственной принадлежности компаний в результате изменений территориального суверенитета, можно также назвать Конвенцию о промышленных и транспортных предприятиях, составляющую приложение С к Торговой конвенции между Австрией и Польшей (25 сентября 1922 года)[237], по которой австрийским компаниям, имевшим предприятия на территориях, отошедших к Польше, предоставлялось право перенести свое местопребывание в Польшу и зарегистрировать там свои уставы, а также Соглашение о компаниях, заключенное между Австрией и Италией (16 июля 1923 года)[238], по которому Италии предоставлялось право требовать переноса в Италию местопребывания компаний, управляющих промышленными и транспортными предприятиями на территории, присоединенной к Королевству, их занесения в итальянские регистры и их исключения из австрийских регистров компаний.

157. В пункте 2 статьи 9 Соглашения между Индией и Францией об урегулировании вопроса о будущем Французских владений в Индии (21 октября 1954) года предусматривалось:

> Правительство Индии соглашается признать законность корпоративных образований – со всеми надлежащими правами, которыми подобная квалификация сопровождается, – производственных советов и руководящих органов представительств.[239]

158. Учитывая, что определение государственной принадлежности юридических лиц для целей дипломатической защиты или ответственности государств может

---

[233] Одна из выступавших в Шестом комитете делегаций, говоря о том, что можно считать вопросом существа, выразила мнение о том, что юридические лица, штаб-квартира которых находится на территории, ставшей территорией государства-преемника, должны автоматически приобретать гражданство этого государства в момент правопреемства. См. выступление делегации Греции *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятидесятая сессия, Шестой комитет*, 22-е заседание (A/C.6/50/SR.22, пункт 63).

[234] См. Caflisch, loc. cit., pp. 150–151. Этот автор констатирует, с одной стороны, что случаи безгражданства если и могут возникать, то, на самом деле, редко. По существу, примеры безгражданства наиболее часто цитируются теми авторами, которые исходят из посылок, кажущихся нам ошибочными. Однако, с другой стороны, он делает следующий вывод, что доктрина международного частного права в целом допускает, что какая-то компания может получить двойное или множественное гражданство. Для урегулирования позитивных коллизий гражданства государственные суды будут, как и в случае физических лиц, отдавать предпочтение тому гражданству, которое характеризуется наибольшей степенью эффективности.

[235] Кроме того, пункт 1 статьи 75 Договора гласил:

"В отступление от постановлений, предусмотренных в Отделе V Части X (Экономические Положения) настоящего Договора, всякие контракты, заключенные до дня опубликования в Эльзас-Лотарингии французского декрета от 30 ноября 1918 года между Эльзас-Лотарингцами (физическими и юридическими лицами) или другими лицами, проживающими в Эльзас-Лотарингии, с одной стороны, и Германской Империей или Германскими Государствами или их гражданами, проживающими в Германии, с другой стороны, и выполнение которых было приостановлено Перемирием или последующим французским законодательством, будут сохранены".

[236] *Panevezys-Saldutiskis Railway, Judgment, 1939, P.C.I.J., Series A/B, No. 76*, pp. 11–12. Это положение привело к разногласиям между Эстонией и Литвой по делу о Паневежско-Салдутискисской железной дороге.

[237] League of Nations, *Treaty Series*, vol. LIX, p. 307.

[238] Ibid., vol. XXVII, p. 383.

[239] United Nations, *Materials on Succession of States* … (сноска 79 выше), p. 81.

регулироваться различными применимыми нормами международного частного права, проблема последствий правопреемства государств для государственной принадлежности юридического лица является поэтому отдельным вопросом. Государственная принадлежность юридического лица, если оно определяется по критерию контроля, может, в принципе, меняться вслед за изменением гражданства акционеров в результате правопреемства государств. Поэтому решение данного вопроса во многом зависит от вопроса о гражданстве физических лиц. В случае компаний, контролируемых государством, решение привязано к проблеме раздела имущества между государством-предшественником и государством или государствами-преемниками либо между государствами-преемниками, в зависимости от ситуации.

### B. Рассмотрение проблемы государственной принадлежности юридических лиц в Комиссии и в Шестом комитете

159. По итогам прений в Комиссии вырисовались две разные позиции: по мнению одних членов, этот вопрос имеет важное значение в практическом преломлении и интересен с правовой точки зрения, а также в гораздо большей степени нуждается в кодификации, чем вопрос о физических лицах[240]. Было также отмечено, что, поскольку практика государств в отношении вопроса о государственной принадлежности юридических лиц имеет много общих элементов, этот вопрос дает более благоприятную почву для кодификации в традиционном смысле этого термина, нежели вопрос о гражданстве физических лиц. Другие же члены Комиссии выразили мнение о том, что вопрос о юридических лицах является отдельным и крайне специфичным и его следует рассматривать лишь на более поздней стадии. Было также выражено мнение о том, что необходимость рассмотрения этого вопроса Комиссией отсутствует, поскольку многонациональные корпорации располагают возможностями самостоятельно позаботиться о своих собственных интересах[241].

160. Вместе с тем все члены Комиссии были вроде бы согласились с необходимостью разнести две части темы, поскольку каждая из них имеет свои особенности и требует разной методики. Мнения относительно того, насколько насущным является вопрос о государственной принадлежности юридических лиц, разошлись. Те, кто считал вопрос заслуживающим скорейшего рассмотрения Комиссии, подчеркивали, что нормы, касающиеся государственной принадлежности юридических лиц, могут быть в практике государств и обычном праве более однородными, легче поддаваясь тем самым систематизации, в отличие от разительного отсутствия в законодательстве большинства государств конкретных положений о гражданстве физических лиц применительно к правопреемству государств.

161. Причины, по которым Рабочая группа не рассмотрела вопрос о государственной принадлежности юридических лиц, изложены в пункте 10 выше. То обстоятельство, что она не продвинулась вперед по данной теме, не следует толковать как отражение непонимания Рабочей группой важности данного вопроса[242].

### C. Вопросы, которые Рабочей группе предстоит рассмотреть на сорок восьмой сессии Комиссии

162. Как указывалось выше, для того чтобы дать некоторые ориентиры для будущей работы Комиссии по данной части темы, Рабочая группа на сорок восьмой сессии Комиссии могла бы уделить какое-то время рассмотрению проблем, упомянутых в разделе A выше.

163. При этом, однако, следует учитывать, что на Комиссию не возлагалась задача рассматривать проблему государственной принадлежности юридических лиц в целом. Ее обязанность – сосредоточиться на части этой проблемы, а именно вынужденном изменении государственной принадлежности юридических лиц в результате правопреемства государств. Это правопреемство приводит к изменению фактических элементов, служащих определяющими критериями для установления государственной принадлежности юридического лица. В связи с этим Рабочая группа могла бы предварительно изучить тот тип практических проблем, которые правопреемство государств влечет за собой для применения критериев, обычно используемых в различных целях, и возможную заинтересованность государств в получении руководящих ориентиров в этой области.

164. Однако, как и в случае физических лиц, основной возникающий вопрос состоит в том, относится ли проблема государственной принадлежности юридических лиц целиком к сфере внутригосударственного или, в зависимости от случая, договорного права либо же определенная роль в этом отношении принадлежит и общему международному праву. Согласно одной из точек зрения:

> Как и в случае физических лиц, международное право налагает определенные ограничения на право государств наделять корпорацию своей государственной принадлежностью. Оно может делать это только в следующих случаях: или если корпорация учреждена по его законам, или если в нем находится ее местопребывание, ее руководящий орган либо место ее деятельности, или если она контролируется акционерами, которые являются гражданами соответствующего государства.[243]

165. Как уже отмечалось в ходе прений в Комиссии на ее сорок седьмой сессии, если некоторые правовые системы не регламентируют государственную принадлежность компаний, то международное право своими собственными средствами приписывает этим юридическим лицам определенную государственную принадлежность, на которое может влиять правопреемство государств[244].

---

[240] *Ежегодник.., 1995 год*, том II (часть вторая), стр. 45, пункт 205.

[241] Там же, стр. 49, пункт 179, и стр. 45, пункт 205.

[242] Там же, стр. 44, пункт 200, комментарий Специального докладчика.

[243] Seidl-Hohenveldern, *Corporations* ..., p. 8; см. также мнение этого же автора в *Völkerrecht*, p. 280.

[244] *Ежегодник.., 1995 год*, том I, 2388-е заседание, выступление г-на Кроуфорда, стр. 75–77.

166. Согласно выводам Рабочей группой и мнению ряда представителей в Шестом комитете, одно из оснований для более широкого признания роли международного права в урегулировании вопросов, касающихся гражданства физических лиц, – это растущая заинтересованность международного сообщества в защите прав человека. В этой связи уместно напомнить, что, как отмечалось в ходе прений в Шестом комитете, в отличие от ситуации физических лиц, для которых изменение гражданства может затронуть осуществление основополагающих гражданских и политических прав, а в определенной степени и экономических и социальных прав, для юридических лиц правопреемство государств имеет главным образом экономические или административные последствия[245]. Отсюда вытекает вопрос: почему и как может происходить вмешательство международного права в сферу определения государственной принадлежности юридических лиц?

167. Как и в случае гражданства физических лиц, Рабочей группе следует также рассмотреть вопрос о возможных итогах работы Комиссии по данной части темы и возможном их оформлении.

[245] A/CN.4/472/Add.1, пункт 12.

## ГЛАВА III

## Рекомендации относительно будущей работы по теме

168. Опираясь на анализ дискуссии, состоявшейся в Комиссии по первому докладу Специального докладчика и докладу Рабочей группы, и дискуссии в Шестом комитете по главе III доклада Комиссии, и сопоставив гипотезы, сформулированные Рабочей группой в ее докладе, с имевшемся в его распоряжении национальным законодательством по вопросам гражданства[246], а также принимая во внимание различные проблемы гражданства в связи с правопреемством государств, выявленные на различных международных форумах (в частности Комиссии и Шестом комитете), Специальный докладчик представляет ниже некоторые предложения, которые Комиссия, и в частности ее Рабочая группа, могла бы рассмотреть для завершения предварительного исследования по теме и вынесения соответствующих рекомендаций относительно будущей работы.

### A. Разбивка темы на две части

169. В своем первом докладе Специальный докладчик затронул вопрос о возможной разбивке темы на две части, т.е. гражданство физических лиц и государственная принадлежность юридических лиц, и предложил рассмотреть сначала первую из них[247]. Некоторые члены Комиссии согласились с этим предложением. В этой связи было отмечено, что физические лица, т.е. население, составляют один из важнейших элементов, от которых зависит само существование государства, и что в случае правопреемства государств страдают, скорее всего, физические лица, нежели юридические[248]. Однако было обращено внимание на то, что проблема государственной принадлежности юридических лиц, возможно, не так уж отличается от проблемы гражданства лиц физических и что Комиссия должна, таким образом, с самого начала попытаться выяснить, имеются ли общие принципы, применимые как к государственной принадлежности юридических лиц, так и гражданству физических лиц[249].

170. Некоторые представители в Шестом комитете согласились также с рекомендацией о том, чтобы Комиссия отдельно рассматривала гражданство физических лиц и государственную принадлежность юридических лиц и отдавала приоритет первому из этих вопросов, который был сочтен более срочным. Такое раздельное рассмотрение аргументировалось, в частности, следующим:

*a*) физические лица составляют важный элемент государственности;

*b*) в отличие от физических лиц, по общему международному праву затруднительно установить обязанность предоставлять гражданство некоторым юридическим лицам;

*c*) конвенции о сокращении безгражданства и о гражданстве касаются, как правило, физических лиц;

*d*) к юридическим лицам не применимы нормы в области прав человека;

*e*) режим, регулирующий статус юридических лиц в делах, касающихся правопреемства государств, зависит главным образом от продолжения применения гражданского права государства-предшественника (рецепция внутригосударственного права)[250].

Ни одна из делегаций не усмотрела каких-либо преимуществ в совместном рассмотрении двух аспектов темы.

171. В связи с этим Специальный докладчик предлагает Комиссии принять решение о разбивке рассматриваемой темы на две части: "Правопреемство государств и его последствия для гражданства физических лиц" и "Право-

[246] Как в Комиссии, так и в Шестом комитете высказывалась идея о том, что предварительное исследование не должно иметь чисто академического характера, а должно вдохновляться практикой.

[247] *Ежегодник.., 1995 год*, том II (часть первая), документ A/CN.4/467, стр. 192, пункт 50.

[248] Там же, том I, 2388-е заседание, выступления г-на Памбу-Чивунды и г-на Кроуфорда, стр. 41.

[249] Там же, том II (часть вторая), стр. 69 и далее, пункт 178.

[250] A/CN.4/472/Add.1, пункт 11.

преемство государств и его последствия для государственной принадлежности юридических лиц" – и изучить сначала первую из них. С учетом прогресса, достигнутого в рассмотрении первой части темы, и тех или иных решений относительно включения в ее программу работы новых пунктов Комиссия может позднее решить, отложить ли изучение второй части до завершения работы над первой частью, или же возобновить его раньше, параллельно с рассмотрением первой части темы.

172. Данная разбивка никоим образом не означает, что Комиссии следует игнорировать некоторые связи, существующие между двумя частями темы. Как было заявлено, например, в Шестом комитете, изменение государственной принадлежности юридических лиц может затронуть имущественные права физических лиц[251]. Изменение же гражданства индивидуальных акционеров, контролирующих юридическое лицо, в результате правопреемства государств может иметь далеко идущие последствия для статуса этого юридического лица.

### B. Отказ от рассмотрения проблемы непрерывности гражданства

173. Глава VII первого доклада Специального докладчика, посвященная проблеме непрерывности гражданства[252], вызвала у членов Комиссии замечания двоякого рода. Во-первых, многие члены Комиссии согласились в том, что последствия правопреемства государств для права на дипломатическую защиту заслуживают некоторого внимания. Некоторые члены Комиссии даже высказались в предварительном порядке по существу проблемы, отмечая оправданность ограничения применимости правила о непрерывности гражданства ситуациями, когда изменение гражданства является результатом свободного выбора соответствующего лица, а не изменения статуса территории[253]. Во время рассмотрения данного вопроса Рабочая группа пришла в предварительном порядке к аналогичному заключению. Подчеркивая тот факт, что цель нормы непрерывности гражданства – не допускать злоупотребления дипломатической защитой со стороны лиц, которые приобретают новое гражданство в надежде подкрепить тем самым свои притязания, Рабочая группа пришла к мнению о том, что данная норма не должна применяться в тех случаях, когда изменение гражданства является результатом правопреемства государств[254].

174. Во-вторых, задавался вопрос о том, целесообразно ли рассматривать данную конкретную проблему в рамках нынешней темы[255].

175. В ходе прений в Шестом комитете некоторые представители согласились с выводом Рабочей группы о том, что норма непрерывности гражданства не должна применяться, когда изменение гражданства является результатом правопреемства государств. В то же время было предложено, чтобы этот вопрос был рассмотрен по предлагаемой теме, касающейся дипломатической защиты, если такая тема будет включена в повестку дня Комиссии[256].

176. Учитывая пункт 8 резолюции 50/45 Генеральной Ассамблеи, в которой Ассамблея отметила предложения Комиссии о включении в свою повестку дня темы "Дипломатическая защита" и постановила предложить правительствам представить замечания по этим предложениям через Генерального секретаря для рассмотрения Шестым комитетом в ходе пятьдесят первой сессии Генеральной Ассамблеи, Специальный докладчик рекомендует оставить вопрос о норме непрерывности гражданства для дальнейшего рассмотрения в рамках темы, касающейся дипломатической защиты, если она будет включена в Программу работы Комиссии.

### C. Методика рассмотрения темы Комиссией

#### 1. Кодификация и прогрессивное развитие международного права в данной области

177. Предложение Специального докладчика о применении гибкого подхода, предусматривающего кодификацию и прогрессивное развитие международного права[257], получило поддержку Комиссии. В этом же плане констатировалось, что Комиссия могла бы опираться отчасти на lex lata, отчасти на lex ferenda[258]. Результат усилий Рабочей группы рассматривался в этом отношении как связанный и с кодификацией (в частности в той мере, в какой она затрагивает основополагающие права человека), и с прогрессивным развитием (в той мере, в какой затрагиваются вопросы правопреемства государств)[259].

178. Что касается будущей работы, то, хотя предпочтителен смешанный подход, следует тем не менее четко изложить (если Комиссия сформулирует обязательства, которые будут возложены на государства предшественники и преемники) основополагающие источники и нормы права. Кроме того, Комиссии следует указать те области, в которых международное право представляется неадекватным и которые поэтому подходят для прогрессивного развития. Ей следовало бы также проследить за тем, чтобы прогрессивное развитие права, которое она может предложить, соответствовало реалистичным ожиданиям[260]. В ходе прений акцентировалась в

---

[251] См. выступление Словении, *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятидесятая сессия, Шестой комитет*, 22-е заседание (A/C.6/50/SR.22, пункт 56).

[252] *Ежегодник.., 1995 год*, том II (часть первая), документ A/CN.4/467, стр. 202–203, пункты 112–114.

[253] Там же, том II (часть вторая), стр. 42, пункт 180.

[254] Там же, стр. 136, приложение, пункт 32. Обсуждение вопроса о полезности различения в этой связи юридических оснований, по которым производится изменение гражданства, см. стр. 47 и 48, пункты 218 и 227.

[255] *Ежегодник.., 1995 год*, том I, 2389-е заседание, выступление г-на Пелле, стр. 81–84.

[256] A/CN.4/472/Add.1, пункты 26–27.

[257] *Ежегодник.., 1995 год*, том II (часть первая), документ A/CN.4/467, стр. 186, пункты 20–21, и том II (часть вторая), стр. 38, пункт 151.

[258] Там же, том I, 2389-е заседание, выступление г-на Вильягран-Крамера, стр. 79–81.

[259] Там же, том II (часть вторая), стр. 44, пункт 203.

[260] Там же, стр. 44–45, пункт 204.

этой связи важность изучения практики государств, прежде всего для получения конкретных примеров и демонстрации преимуществ и недостатков принимавшихся решений, без чего Комиссии грозит соблазн впасть в роль судьи того, что практикуют государства в сфере гражданства[261]. Подробное изучение национального законодательства и практики государств было сочтено тем более необходимым, что гражданство затрагивает экономические, социальные, культурные и политические аспекты[262].

179. Вместе с тем имелось некоторое расхождение во мнениях относительно того, какое значение придавать практике последнего времени: одни члены Комиссии считали, что следует основываться на ней[263], другие же считали, что опыту государств Восточной Европы было отведено в докладе Рабочей группы непропорционально большое место и что слишком мало внимания уделено опыту колониальных стран, из которого можно было извлечь полезные уроки[264].

180. В ходе прений в Шестом комитете тоже подчеркивалось, что Комиссии следует внимательно изучить практику государств[265].

### 2. Употребление терминов

181. Предложения Специального докладчика об употреблении терминов[266] были в целом одобрены Комиссией, и особых замечаний по ним в Шестом комитете не высказывалось.

### 3. Категории правопреемства государств

182. Предложенная Рабочей группой классификация случаев правопреемства государств, которая базировалась на предложениях, содержавшихся в первом докладе Специального докладчика[267], была сочтена в Шестом комитете практическим аналитическим инструментом для рассмотрения прав и обязанностей государств предшественников и преемников в отношении гражданства. Было привлечено внимание к тому факту, что некоторые ситуации, связанные с изменением суверенитета, носят очень сложный характер и не совсем укладываются в ту или иную категорию из числа рассмотренных Рабочей группой[268]. Кроме того, в Шестом комитете получило поддержку решение Комиссии заниматься исключительно случаями правопреемства, которые считаются правомерными в соответствии с международным правом[269].

### 4. Охват рассматриваемой проблемы

183. Очерченные в первом докладе Специального докладчика[270] рамки исследования охватывают все вопросы, поднимавшиеся в ходе прений в Шестом комитете[271].

184. Замечания Специального докладчика относительно охвата темы ratione temporis[272] получили, судя по всему, поддержку членов Комиссии. На деле было сочтено необходимым предусмотреть промежуточный режим, применимый на период разработки законодательства о гражданстве в государстве-преемнике или на период переговоров с целью заключения соглашения о предоставлении гражданства в случае правопреемства государств и даже на период обдумывания соответствующим лицом вопроса о своем праве на оптацию[273].

185. Один из представителей в Шестом комитете упомянул среди моментов, требующих дальнейшего рассмотрения, проблему продолжительности переходного периода, предшествующего принятию государствами-преемниками своих законов о гражданстве[274]. Это замечание тоже подкрепляет выводы относительно охвата исследования, содержащегося в первом докладе Специального докладчика, ratione temporis[275].

## D. Возможное оформление результатов работы по теме

186. Пункт 7 резолюции 48/31 и пункт 6 резолюции 49/51 Генеральной Ассамблеи, где Ассамблея одобрила намерение Комиссии включить настоящую тему в свою программу работы, предусматривают, что это решение принято при том понимании, что окончательная форма, в которой будет вестись работа над данной те-

---

[261] Там же, стр. 40, пункт 167.

[262] Там же, том I, 2413-е заседание, выступление г-на Рао, стр. 291–292.

[263] Там же, том II (часть вторая), стр. 40, пункт 167.

[264] Там же, том I, 2411-е заседание, выступление г-на Кусума-Атмаджи, стр. 276–277.

[265] A/CN.4/472/Add.1, пункт 3.

[266] *Ежегодник.., 1995 год*, том II (часть первая), документ A/CN.4/467, стр. 187, пункты 26–28.

[267] Там же, стр. 199–200, пункты 90–95.

[268] A/CN.4/472/Add.1, пункт 28.

[269] См. выступление делегации Греции, *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятидесятая сессия, Шестой комитет*, 22-е заседание (A/C.6/50/SR.22, пункт 63).

[270] *Ежегодник.., 1995 год*, том II (часть первая), документ A/CN.4/467, стр. 200–202, пункты 96–111.

[271] Вместе с тем возникает вопрос о том, укладывается ли сделанное одним из представителей в Шестом комитете предложение рассмотреть вопрос о предоставлении гражданства государства-преемника некоторым категориям лиц на индивидуальной основе и по соответствующей просьбе (см. A/CN.4/472/Add.1, пункт 18) в рамки ratione materiae, предусмотренные для изучения темы. Хотя ответ представляется отрицательным, на практике некоторые государства-преемники заменили процедуру предоставления гражданства по соответствующей просьбе процедурой оптации, в связи с чем Комиссия могла бы проявить определенную гибкость и принять вышеназванное предложение к рассмотрению.

[272] *Ежегодник.., 1995 год*, том II (часть первая), A/CN.4/467, стр. 202, пункт 111.

[273] Там же, том I, 2387-е заседание, выступление г-на Боуэтта, стр. 66-67.

[274] См. выступление Финляндии, *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятидесятая сессия, Шестой комитет*, 24-е заседание (A/C.6/50/SR.24, пункт 65).

[275] См. сноску 272 выше.

мой, будет определена после представления Генеральной Ассамблее предварительного исследования.

187. В первом докладе Специального докладчика вопрос о возможных результатах работы по данной теме и возможном их оформлении оставлен открытым. Однако в ходе прений в Комиссии ряд членов выступили с предварительными замечаниями по этому вопросу. Некоторые из них полагали, что Комиссия должна предложить Ассамблее ряд вариантов и возможных решений[276]. Высказывалось также мнение о том, что разработка договора является длительным процессом, не способным отвечать нынешним настоятельным потребностям некоторых государств в критериях, которые должны были бы направлять их поведение в рассматриваемой области. Кроме того, была подчеркнута необходимость в проявлении крайней осторожности при разработке новых договорных документов[277].

188. Далее, было проведено различие между двумя частями темы и заявлено, что, хотя вопрос о гражданстве юридических лиц дает более благоприятную почву для кодификации, в рамках исследования целесообразнее было бы заниматься вопросом о гражданстве физических лиц, который в силу широкого разнообразия и щекотливости отдельных ситуаций требует рассмотрения каждого случая в отдельности[278].

189. Были предложены следующие варианты:

*a*) составление перечня принципов, которые следует закреплять в межгосударственных соглашениях по данному вопросу;

*b*) изучение общих факторов или критериев, которые государства были бы вольны приспосабливать к конкретным ситуациям;

*c*) рассмотрение ряда посылок, например посылок о том, что каждое лицо имеет право на гражданство, что каждое лицо фактически имеет гражданство, что никто не должен оставаться без гражданства в результате правопреемства государств, что гражданство, приобретенное в результате правопреемства государств, начинает действовать с момента правопреемства, и что гражданство определяется наиболее крепкой связью[279].

190. Подводя итог прений по своему первому докладу, Специальный докладчик подчеркнул, что если Комиссия хочет сформулировать адресованные государствам общие принципы, то уместным документом была бы декларация, а в том случае, если она сконцентрируется на какой-либо конкретной области, например на безгражданстве, она может предусмотреть более смелый документ, например поправку или факультативный протокол к Конвенции о сокращении безгражданства[280].

191. Вопрос о возможных результатах работы Комиссии по данной теме затрагивался и некоторыми представителями в Шестом комитете. Были предложены следующие варианты:

*a*) выработка руководящих принципов;

*b*) выработка типовых положений;

*c*) выработка декларации, устанавливающей общие принципы;

*d*) выработка конвенции, охватывающей какой-либо конкретный аспект темы;

*e*) выработка всеобъемлющей конвенции по данному вопросу[281].

192. Учитывая тот факт, что Рабочая группа предложила разработать комплекс руководящих принципов, адресованных соответствующим государствам при осуществлении обязательства урегулировать путем достижения согласия возможные проблемы, касающиеся гражданства физических лиц, наиболее целесообразным результатом работы Комиссии представляется документ декларативного характера, составленный в виде статей, сопровождаемых комментариями.

---

[276] *Ежегодник.., 1995 год*, том II (часть вторая), стр. 40, пункт 168.

[277] Там же, 40, пункт 169.

[278] Там же, стр. 42, пункт 179.

[279] Там же, стр. 40–41, пункт 170.

[280] Там же, стр. 43, пункт 193.

[281] A/CN.4/472/Add.1, пункты 13–15. Последнее предложение было внесено только одной делегацией и встретило оппозицию со стороны ряда других. Одна представительница, не уточняя, какую форму документа она имеет в виду, предостерегла от принятия документа, который бы содержал более строгие стандарты, чем существующие нормы по данному вопросу, и не отражал нынешнюю практику.

## ПЕРЕЧЕНЬ ДОКУМЕНТОВ СОРОК ВОСЬМОЙ СЕССИИ

| *Обозначение документа* | *Наименование документа* | *Примечания и ссылки* |
|---|---|---|
| A/CN.4/472 и Add.1 | Тематическое резюме обсуждений по докладу Комиссии в Шестом Комитете Генеральной Ассамблеи в ходе ее пятидесятой сессии, подготовленное Секретариатом | Отпечатан на мимеографе. |
| A/CN.4/473 | Предварительная повестка дня | Отпечатан на мимеографе. Утвержденную повестку дня см. в *Ежегоднике.., 1996 год*, том II (часть вторая), стр. 14, пункт 12. |
| A/CN.4/474 [и Corr.1] | Второй доклад о правопреемстве государств и его последствиях для гражданства физических лиц и государственной принадлежности юридических лиц, подготовленный Специальным докладчиком г-ном Вацлавом Микулкой | Воспроизводится в настоящем томе. |
| A/CN.4/475 [и Corr.1] и Add.1 [и Corr.1] | Двенадцатый доклад о международной ответственности за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом, подготовленный Специальным докладчиком г-ном Хулио Барбосой | То же. |
| A/CN.4/476 и Add.1 | Восьмой доклад об ответственности государств, подготовленный Специальным докладчиком г-ном Гаэтано Аранджо-Руисом | То же. |
| A/CN.4/477 [и Corr.2] и Add.1 [и Corr. 3] | Второй доклад об оговорках к договорам, подготовленный Специальным докладчиком г-ном Аленом Пелле | То же. |
| A/CN.4/478 | То же, приложение I: Библиография | То же. |
| A/CN.4/L.522 | Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества. Заголовки и тексты проектов статей проекта кодекса преступлений против мира и безопасности человечества, принятые Редакционным комитетом во втором чтении на сорок седьмой и сорок восьмой сессии | Текст воспроизводится в *Ежегоднике.., 1996 год*, том I, краткие отчеты о 2437-м заседании (стр. 38 и далее, пункт 7). |
| A/CN.4/L.523 | | [Условное обозначение не использовано.] |
| A/CN.4/L.524 | Ответственность государств. Часть первая проектов статей об ответственности государств, принятых Комиссией в первом чтении на ее тридцать второй сессии в 1980 году, а также текст и заголовки Части второй и Части третьей проектов статей по вопросу об ответственности государств, принятые в предварительном порядке Редакционным комитетом в первом чтении на сорок восьмой сессии в 1996 году | Текст воспроизводится в *Ежегоднике.., 1996 год*, том I, краткие отчеты о 2452-м заседании (стр. 164 и далее, пункт 5). |
| A/CN.4/L.525 и Add.1 | Проект доклада Комиссии международного права о работе ее сорок восьмой сессии: глава IV (Правопреемство государств и его последствия для гражданства физических лиц и государственной принадлежности юридических лиц) | Отпечатан на мимеографе. Принятый текст см. в *Официальных отчетах Генеральной Ассамблеи, пятьдесят первая сессия, Дополнение № 10* (A/51/10). Окончательный текст воспроизводится в *Ежегоднике.., 1996 год,* том II (часть вторая). |
| A/CN.4/L.526 | То же: глава I (Организация работы сессии) | То же. |
| A/CN.4/L.527 и Add.1–5, Add.6/Rev.1, Add.7–9, Add.10 [и Corr.1] и Add.11 | То же: глава II (Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества) | То же. |
| A/CN.4/L.528 [и Corr.1] и Add.1–2 [и Add.3 [и Corr.1] | То же: глава III (Оговорки к международным договорам) | То же. |

| *Обозначение документа* | *Наименование документа* | *Примечания и ссылки* |
|---|---|---|
| A/CN.4/L.529 | То же: глава V (Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом) | То же. |
| A/CN.4/L.530 | То же: глава VI (Право и практика, касающиеся оговорок к международным договорам) | То же. |
| A/CN.4/L.531 [и Corr.1] и Add.1/Rev. 1 | То же: глава VII (Прочие решения и выводы Комиссии) | То же. |
| A/CN.4/L.531/Add.2–4 | | [Условное обозначение не использовано.] |
| A/CN.4/L.531/Add.5–6 | То же: глава VII (Прочие решения и выводы Комиссии) | Отпечатан на мимеографе. Принятый текст см. в *Официальных отчетах Генеральной Ассамблеи, пятьдесят первая сессия, Дополнение № 10* (A/51/10). Окончательный текст воспроизводится в *Ежегоднике.., 1996 год,* том II (часть вторая). |
| A/CN.4/L.532 [и Corr.1 и 3] | Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества: заголовки и тексты статей, принятых Комиссией на своей сорок восьмой сессии) | Текст воспроизводится в *Ежегоднике.., 1996 год*, том II (часть вторая). |
| A/CN.4/L.533 и Add.1 | Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом. Доклад Рабочей группы | Отпечатан на мимеографе. Текст см. в *Официальных отчетах Генеральной Ассамблеи, пятьдесят первая сессия, Дополнение № 10* (A/51/10). Окончательный текст воспроизводится в *Ежегоднике.., 1996 год,* том II (часть вторая), приложение I. |
| A/CN.4/L.534 | Проект доклада Комиссии международного права о работе ее сорок восьмой сессии: доклад Рабочей группы о долгосрочной программе работы | То же, приложение II. |
| A/CN.4/SR.2426–A/CN.4/SR.2473 | Предварительные краткие отчеты о 2426–2473-м заседаниях | Отпечатан на мимеографе. Окончательный текст воспроизводится в *Ежегоднике.., 1996 год,* том I. |
| ILC(XLVIII)/DC/CRD.3 | Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества. Документ, подготовленный членом Комиссии г-ном Кристианом Томушатом | Текст воспроизводится в настоящем томе. |