A/CN.4/SER.A/2002/Add.1 (Part 2)

ЕЖЕГОДНИК КОМИССИИ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА

2002

Том II
Часть вторая

Доклад Комиссии
Генеральной Ассамблее
о работе
ее пятьдесят четвертой сессии

ОРГАНИЗАЦИЯ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ

A/CN.4/SER.A/2002/Add.1 (Part 2)

ЕЖЕГОДНИК КОМИССИИ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА

2002

Том II
Часть вторая

Доклад Комиссии
Генеральной Ассамблее
о работе
ее пятьдесят четвертой сессии

ОРГАНИЗАЦИЯ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ
Нью-Йорк и Женева, 2009

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.., 2001 год*).

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

Ежегодник каждой сессии Комиссии международного права состоит из двух томов:

Том I: краткие отчеты о заседаниях сессии;

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

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

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

A/CN.4/SER.A/2002/Add.1 (Part 2)

ИЗДАНИЕ ОРГАНИЗАЦИИ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ

В продаже под № R.08.V.11 (Part 2)
ISBN 978-92-1-433052-3

ISSN 0251-771X

СОДЕРЖАНИЕ

Стр.

***Документ A/57/10*: Доклад Комиссии международного права о работе её пятьдесят четвертой сессии (29 апреля–7 июня и 22 июля–16 августа 2002 года) 1**

Перечень документов пятьдесят четвертой сессии 121

ДОКУМЕНТ A/57/10*

Доклад Комиссии международного права о работе ее пятьдесят четвертой сессии (29 апреля–7 июня и 22 июля–16 августа 2002 года)

СОДЕРЖАНИЕ

			Стр.
Сокращения			4
Примечание, касающееся цитат			5
Многосторонние документы, цитируемые в настоящем томе			5
Глава		*Пункты*	
I.	ОРГАНИЗАЦИЯ РАБОТЫ СЕССИИ	1–13	9
	A. Членский состав	24	9
	B. Должностные лица и Бюро расширенного состава	5–7	9
	C. Редакционный комитет	8–9	10
	D. Рабочие группы	10–11	10
	E. Секретариат	12	10
	F. Повестка дня	13	10
II.	РЕЗЮМЕ РАБОТЫ КОМИССИИ НА ЕЕ ПЯТЬДЕСЯТ ЧЕТВЕРТОЙ СЕССИИ	14–24	11
III.	КОНКРЕТНЫЕ ВОПРОСЫ, ИЗЛОЖЕНИЕ МНЕНИЙ ПО КОТОРЫМ ПРЕДСТАВЛЯЛО БЫ ОСОБЫЙ ИНТЕРЕС ДЛЯ КОМИССИИ	25–31	13
	A. Оговорки к международным договорам	26	13
	B. Дипломатическая защита	27–28	13
	C. Односторонние акты государств	29	14
	D. Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом (международная ответственность в случае ущерба от трансграничного вреда, причиненного в результате опасных видов деятельности)	30	14
	E. Ответственность международных организаций	31	14
IV.	ОГОВОРКИ К МЕЖДУНАРОДНЫМ ДОГОВОРАМ	32–103	15
	A. Введение	32–47	15
	B. Рассмотрение темы на данной сессии	48–101	16
	1. Представление Специальным докладчиком его седьмого доклада	53–66	17
	2. Краткое изложение прений	67–81	20
	3. Выводы Специального докладчика	82–101	23
	C. Проекты основных положений об оговорках к международным договорам, принятые Комиссией до настоящего времени в предварительном порядке	102–103	26
	1. Тексты проектов основных положений	102	26
	2. Тексты проектов основных положений с комментариями к ним, принятые Комиссией в предварительном порядке на ее пятьдесят четвертой сессии	103	32
	2 Процедура		32
	2.1 Форма оговорок и уведомление об оговорках		32
	2.1.1 Письменная форма		32
	Комментарий		32
	2.1.2 Форма официального подтверждения		34
	Комментарий		34
	2.1.3 Формулирование оговорки на международном уровне		34
	Комментарий		34

---

* Первоначально распространен в качестве *Официальных отчетов Генеральной Ассамблеи, пятьдесят седьмая сессия, Дополнение № 10.*

Стр.

2.1.4 [2.1.3-бис, 2.1.4] Отсутствие последствий на международном уровне нарушения внутренних норм, касающихся формулирования оговорок 37
Комментарий 37
2.1.5 Сообщение об оговорках 39
Комментарий 39
2.1.6 [2.1.6, 2.1.8] Процедура сообщения об оговорках 45
Комментарий 45
2.1.7 Функции депозитариев 49
Комментарий 50
2.1.8 [2.1.7-бис] Процедура в случае явно [недопустимых] оговорок 52
Комментарий 53
2.4 Процедура, касающаяся заявлений о толковании 54
Комментарий 54
2.4.1 Формулирование заявлений о толковании 54
Комментарий 54
[2.4.2 [2.4.1-бис] Формулирование заявлений о толковании на внутреннем уровне] 54
Комментарий 55
[2.4.7 [2.4.2, 2.4.9] Формулирование условных заявлений о толковании и сообщение о них] 55
Комментарий 55

Глава *Пункты*

V. ДИПЛОМАТИЧЕСКАЯ ЗАЩИТА 104–281 57
A. Введение 104–111 57
B. Рассмотрение темы на данной сессии 112–279 57
1. Общие замечания по исследованию 117–149 58
a) Вступительное слово Специального докладчика 117–120 58
b) Краткое изложение прений 121–143 58
c) Заключительные замечания Специального докладчика 144–149 61
2. Статьи 12 и 13 ..... 150–176 62
a) Вступительное слово Специального докладчика 150–160 62
b) Краткое изложение прений 161–172 63
c) Заключительные замечания Специального докладчика 173–176 65
3. Статья 14 ..... 177–239 65
a) Бесполезность (подпункт *a* статьи 14) 177–188 65
i) Вступительное слово Специального докладчика 177–180 65
ii) Краткое изложение прений 181–186 66
iii) Заключительные замечания Специального докладчика 187–188 66
b) Отказ и эстоппель (подпункт *b* статьи 14) 189–201 67
i) Вступительное слово Специального докладчика 189–193 67
ii) Краткое изложение прений 194–200 68
iii) Заключительные замечания Специального докладчика 201 68
c) Добровольная связь и территориальная связь (подпункты *c* и *d* статьи 14) 202–228 69
i) Вступительное слово Специального докладчика 202–208 69
ii) Краткое изложение прений 209–223 70
iii) Заключительные замечания Специального докладчика 224–228 72
d) Необоснованная задержка и отказ в доступе (подпункты *e* и *f* статьи 14) 229–239 73
i) Вступительное слово Специального докладчика 229–230 73
ii) Краткое изложение прений 231–237 73
iii) Заключительные замечания Специального докладчика 238–239 74
4. Статья 15 ..... 240–252 74
a) Вступительное слово Специального докладчика 240–245 74
b) Краткое изложение прений 245–251 75
c) Заключительные замечания Специального докладчика 252 76
5. Статья 16 ..... 253–273 76
a) Вступительное слово Специального докладчика 253–259 76
b) Краткое изложение прений 260–268 77
c) Заключительные замечания Специального докладчика 269–273 78
6. Отказ в правосудии 274–279 79
a) Вступительное слово Специального докладчика 274 79
b) Краткое изложение прений 275–276 79
c) Заключительные замечания Специального докладчика 277–279 79

Глава		*Пункты*	*Стр.*
	C. Статьи 1-7 свода проектов статей о дипломатической защите, принятые Комиссией в предварительном порядке	280–281	79
	1. Тексты проектов статей	280	79
	2. Тексты проектов статей с комментариями к ним	281	80
	ЧАСТЬ ПЕРВАЯ. ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ		80
	Статья 1. Определение и сфера применения		80
	Комментарий		80
	Статья 2 [3]. Право осуществлять дипломатическую защиту		81
	Комментарий		81
	ЧАСТЬ ВТОРАЯ. ФИЗИЧЕСКИЕ ЛИЦА		82
	Статья 3 [5]. Государство гражданства		82
	Комментарий		82
	Статья 4 [9]. Непрерывное гражданство		84
	Комментарий		84
	Статья 5 [7]. Множественное гражданство и требование, предъявляемое к третьему государству		85
	Комментарий		86
	Статья 6. Множественное гражданство и требование, предъявляемое к государству гражданства		87
	Комментарий		87
	Статья 7 [8]. Лица без гражданства и беженцы		89
	Комментарий		89
VI.	ОДНОСТОРОННИЕ АКТЫ ГОСУДАРСТВ	282–429	91
	A. Введение	282–292	91
	B. Рассмотрение темы на данной сессии	293–429	91
	1. Представление Специальным докладчиком пятого доклада	296–327	92
	2. Краткое изложение прений	328–409	94
	3. Заключительные замечания Специального докладчика	410–429	102
VII.	МЕЖДУНАРОДНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА ВРЕДНЫЕ ПОСЛЕДСТВИЯ ДЕЙСТВИЙ, НЕ ЗАПРЕЩЕННЫХ МЕЖДУНАРОДНЫМ ПРАВОМ (МЕЖДУНАРОДНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ В СЛУЧАЕ УЩЕРБА ОТ ТРАНСГРАНИЧНОГО ВРЕДА, ПРИЧИНЕННОГО В РЕЗУЛЬТАТЕ ОПАСНЫХ ВИДОВ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ)	430–457	104
	A. Введение	430–440	104
	B. Рассмотрение темы на данной сессии	441	105
	C. Доклад Рабочей группы	442–457	105
	1. Сфера охвата	447–448	106
	2. Роли оператора и государства в распределении ущерба	449–456	106
	a) Роль оператора	451–454	106
	b) Роль государства	455–456	107
	3. Дополнительные вопросы	457	107
VIII.	ОТВЕТСТВЕННОСТЬ МЕЖДУНАРОДНЫХ ОРГАНИЗАЦИЙ	458–488	108
	A. Введение	458–460	108
	B. Рассмотрение темы на данной сессии	461–464	108
	C. Доклад Рабочей группы	465–488	108
	1. Сфера охвата темы	465–472	108
	a) Концепция ответственности	465–468	108
	b) Концепция международных организаций	469–472	109
	2. Взаимосвязь между темой ответственности международных организаций и статьями об ответственности государств	473–475	109
	3. Вопросы присвоения	476–477	110
	4. Вопросы, касающиеся ответственности государств-членов за поведение, присваиваемое международной организации	478–480	110
	5. Другие вопросы, касающиеся возникновения ответственности международной организации	481–482	111
	6. Вопросы, касающиеся содержания и имплементации международной ответственности	483–485	111
	7. Урегулирование споров	486	111
	8. Практика, которую следует принять во внимание	487	112
	9. Рекомендация Рабочей группы	488	112

Глава		*Пункты*	*Стр.*
IX.	ФРАГМЕНТАЦИЯ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА: ТРУДНОСТИ, ОБУСЛОВЛЕННЫЕ ДИВЕРСИФИКАЦИЕЙ И РАСШИРЕНИЕМ СФЕРЫ ОХВАТА МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА	489–513	113
	A. Введение	489–491	113
	B. Рассмотрение темы на данной сессии	492–494	113
	C. Доклад Исследовательской группы	495–513	113
	1. Краткое изложение прений	495–510	113
	a) Поддержка рассмотрения темы	495–498	113
	b) Процедурные вопросы	499	114
	c) Подходящее название	500	114
	d) Методология и формат работы	501–509	114
	e) Предложения о возможных результатах работы Комиссии	510	114
	2. Рекомендации	511–513	115
X.	ДРУГИЕ РЕШЕНИЯ И ВЫВОДЫ КОМИССИИ	514–552	116
	A. Программа, процедуры и методы работы Комиссии и ее документация	514–531	116
	1. Новые темы	517–519	116
	2. Программа работы Комиссии на оставшуюся часть пятилетнего периода	520	116
	3. Долгосрочная программа работы	521	118
	4. Процедуры и методы работы	522–523	118
	5. Меры экономии	524	118
	6. Вознаграждение	525–531	118
	B. Сроки и место проведения пятьдесят пятой сессии	532	119
	C. Сотрудничество с другими органами	533–537	119
	D. Представительство на пятьдесят седьмой сессии Генеральной Ассамблеи	538–539	119
	E. Семинар по международному праву	540–552	119

СОКРАЩЕНИЯ

ВОЗ	Всемирная организация здравоохранения
ВТО	Всемирная торговая организация
ГАТТ	Генеральное соглашение по тарифам и торговле
ИКАО	Международная организация гражданской авиации
ИМКО	Межправительственная морская консультативная организация
ИМО	Международная морская организация
МККК	Международный комитет Красного Креста
МОТ	Международная организация труда
МС	Международный Суд
МСЭ	Международный союз электросвязи
НАФТА	Североамериканское соглашение о свободной торговле
ОАГ	Организация американских государств
ОАЕ	Организация африканского единства
ОБСЕ	Организация по безопасности и сотрудничеству в Европе
ППМП	Постоянная палата международного правосудия
УВКБ	Управление Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по делам беженцев
ФАО	Продовольственная и сельскохозяйственная организация Объединенных Наций

*

* *

AJIL	*American Journal of International Law*
BYBIL	*British Year Book of International law*
ICJ Reports	ICJ, *Reports of Judgments, Advisory Opinions and Orders*
ILM	*International Legal Materials* (Washington, D.C.)
ILR	International Law Reports
ITLOS Reports	ITLOS, *Reports of Judgments, Advisory Opinions and Orders*
P.C.I.J., Series A	PCIJ, *Collection of Judgments* (Nos. 1-24: up to and including 1930)
P.C.I.J., Series A/B	PCIJ, *Judgments, Orders and Advisory Opinions* (Nos. 40-80: beginning in 1931)
P.C.I.J., Series D	PCIJ, *Acts and Documents concerning the Organization of the Court* (Nos. 1–6)
UNRIAA	United Nations, *Reports of International Arbitral Awards*

*
* *

В настоящем томе "Международный трибунал по бывшей Югославии" означает Международный трибунал для судебного преследования лиц, ответственных за серьезные нарушения международного гуманитарного права, совершенные на территории бывшей Югославии с 1991 года.

*
* *

ПРИМЕЧАНИЕ, КАСАЮЩЕЕСЯ ЦИТАТ

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

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

*
* *

Адрес Комиссии международного права в интернете: **www.un.org/law/ilc/index.htm**.

МНОГОСТОРОННИЕ ДОКУМЕНТЫ, ЦИТИРУЕМЫЕ В НАСТОЯЩЕМ ТОМЕ

	Источник
Мирное урегулирование международных споров	
Генеральный акт об арбитраже (мирное урегулирование международных споров) (Женева, 26 сентября 1928 года)	League of Nations, *Treaty Series*, vol. XCIII, No. 2123, p. 343.
Европейская конвенция о мирном разрешении споров (Страсбург, 29 апреля 1957 года)	United Nations, *Treaty Series*, vol. 320, No. 4646, p. 243.
Привилегии и иммунитеты, дипломатические и консульские сношения	
Конвенция о привилегиях и иммунитетах специализированных учреждений (Нью-Йорк, 21 ноября 1947 года)	United Nations, *Treaty Series*, vol. 33, No. 521, p. 314.
Венская конвенция о дипломатических сношениях (Вена, 18 апреля 1961 года)	Ibid., vol. 500, No. 7310, p. 146.
Венская конвенция о консульских сношениях (Вена, 24 апреля 1963 года)	Ibid., vol. 596, No. 8638, p. 359.
Права человека	
Конвенция о защите прав человека и основных свобод (Европейская конвенция по правам человека) (Рим, 4 ноября 1950 года)	United Nations, *Treaty Series*, vol. 213, No. 2889, p. 221.

	Источник
Международная конвенция о ликвидации всех форм расовой дискриминации (Нью-Йорк, 21 декабря 1965 года)	Ibid., vol. 660, No. 9464, p. 240.
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: "Пакт Сан-Хосе, Коста-Рика" (Сан-Хосе, 22 ноября 1969 года)	Ibid., vol. 1144, No. 17955, p. 123.
Международная конвенция о пресечении преступления апартеида и наказании за него (Нью-Йорк, 30 ноября 1973 года)	Ibid., vol. 1015, No. 14861, p. 260.
Конвенция о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин (Нью-Йорк, 18 декабря 1979 года)	Ibid., vol. 1249, No. 20378, p. 59.
Европейская социальная хартия (пересмотренная) (Страсбург, 3 мая 1996 года)	Council of Europe, *European Treaty Series*, No. 163.
Гражданство и безгражданство	
Конвенция по некоторым вопросам, касающимся коллизии законов о гражданстве (Гаага, 12 апреля 1930 года)	League of Nations, *Treaty Series*, vol. CLXXIX, No. 4137, p. 89.
Конвенция о статусе беженцев (с Комментарием) (Женева, 28 июля 1951 года)	United Nations, *Treaty Series*, vol. 189, No. 2545, p. 137.
Протокол, касающийся статуса беженцев (Нью-Йорк, 31 января 1967 года)	Ibid., vol. 606, No. 8791, p. 283.
Конвенция о статусе апатридов (Нью-Йорк, 28 сентября 1954 года)	Ibid., vol. 360, No. 5158, p. 117.
Конвенция о сокращении безгражданства (Нью-Йорк, 30 августа 1961 года)	Ibid., vol. 989, No. 14458, p. 213.
Конвенция Организации африканского единства, регулирующая специфические аспекты проблемы беженцев в Африке (Аддис-Абеба, 10 сентября 1969 года)	Ibid., vol. 1001, No. 14691, p. 45.
Европейская конвенция о гражданстве (Страсбург, 6 ноября 1997 года)	Ibid., vol. 2135, No. 37248, p. 213.
Наркотические средства и психотропные вещества	
Международная конвенция об опиуме, с Протоколом (Женева, 19 февраля 1925 года), с поправками, внесенными Протоколом 1946 года (Лейк-Саксесс, Нью-Йорк, 11 декабря 1946 года)	Convention: League of Nations, *Treaty Series*, vol. LXXXI, No. 1845, p. 317; Protocol of amendment: United Nations, *Treaty Series*, vol. 12, No. 186, p. 180; Convention as amended: E/NT/2 (Sales No. 1947.XI.4).
Международная торговля и развитие	
Соглашение о создании Банка развития стран Карибского бассейна (Кингстон, 18 октября 1969 года)	United Nations, *Treaty Series*, vols. 712, 1021 и 1401, No. 10232, pp. 217, 437 и 265, соответственно.
Соглашение о создании Африканского банка развития (с внесенными поправками) (Лусака, 7 мая 1982 года)	Ibid., vol. 1276, No. 21052, p. 3.
Транспорт и связь	
Соглашение о принятии единообразных технических предписаний для колесных транспортных средств, предметов оборудования и частей, которые могут быть установлены и/или использованы на колесных транспортных средствах, и об условиях взаимного признания официальных утверждений, выдаваемых на основе этих предписаний (Женева, 20 марта 1958 года)	United Nations, *Treaty Series*, vols. 335, 516, 609, 1059 и 1891, No. 4789, pp. 211, 378, 290, 404 и 381, соответственно. См. также UNECE, TRANS/WP.29/409.
Гражданская авиация	
Конвенция о международной гражданской авиации (Чикаго, 7 декабря 1944 года)	United Nations, *Treaty Series*, vol. 15, No. 102, p. 295.
Конвенция о правонарушениях и некоторых других действиях, совершенных на борту воздушного судна (Токио, 14 сентября 1963 года)	Ibid., vol. 704, No. 10106, p. 219.

	Источник
Судоходство	
Конвенция о Международной морской организации (Женева, 6 марта 1948 года)	United Nations, *Treaty Series*, vol. 289, No. 4214, p. 3, и vol. 1520, p. 297.
Морское право	
Международная конвенция по регулированию китобойного промысла (с приложением) (Вашингтон, 2 декабря 1946 года)	МИД СССР, *Сборник действующих договоров, соглашений и конвенций, заключенных СССР с иностранными государствами*, выпуск XIII, Госполитиздат, М., 1956, стр. 370 и далее; United Nations, *Treaty Series*, vol. 161, No. 2124, p. 72.
Конвенция Организации Объединенных Наций по морскому праву (Монтего-Бей, 10 декабря 1982 года)	United Nations, *Treaty Series*, vol. 1834, No. 31363, p. 179.
Право международных договоров	
Венская конвенция о праве международных договоров (Вена, 23 мая 1969 года)	United Nations, *Treaty Series*, vol. 1155, No. 18232, p. 417.
Венская конвенция о правопреемстве государств в отношении договоров (Вена, 23 августа 1978 года)	Ibid., vol. 1946, No. 33356, p. 101.
Венская конвенция о праве договоров между государствами и международными организациями или между международными организациями (Вена, 21 марта 1986 года)	A/CONF.129/15.
Ответственность	
Конвенция о международной ответственности за ущерб, причиненный космическими объектами (Вашингтон, Лондон и Москва, 29 марта 1972 года)	United Nations, *Treaty Series*, vol. 961, No. 13810, p. 196.
Электросвязь	
Соглашение о создании Азиатско-тихоокеанского института развития вещания (с внесенными поправками) (Куала-Лумпур, 12 августа 1977 года)	United Nations, *Treaty Series*, vols. 1216, p. 81, и 1436, p. 289, No. 19609.
Окружающая среда	
Лусакское соглашение о совместных правоохранительных операциях, направленных на борьбу с незаконной торговлей видами дикой фауны и флоры (Лусака, 8 сентября 1994 года)	United Nations, *Treaty Series*, vol. 1950, No. 33409, p. 35.
Общее международное право	
Картахенское соглашение [Соглашение о субрегиональной интеграции (Андский пакт)] (Богота, 26 мая 1969 года)	*ILM* (Washington, D.C.), vol. 8, No. 5 (September 1969), p. 910.
Межамериканская конвенция против коррупции (Каракас, 29 марта 1996 года)	E/1996/99.
Конвенция об уголовной ответственности за коррупцию (Страсбург, 27 января 1999 года)	United Nations, *Treaty Series*, vol. 2216, No. 39391, p. 228.

Глава I

ОРГАНИЗАЦИЯ РАБОТЫ СЕССИИ

1. Комиссия международного права провела первую часть своей пятьдесят четвертой сессии 29 апреля – 7 июня 2002 года, а вторую часть 22 июля – 16 августа 2002 года в месте своего постоянного пребывания в Отделении Организации Объединенных Наций в Женеве. Сессия была открыта покидающим свой пост вторым заместителем Председателя Комиссии г-ном Энрике Кандиоти.

A. Членский состав

2. В состав Комиссии входят следующие члены:

г-н Эммануэл Аквей АДДО (Гана)

г-н Хусейн АЛЬ-БАХАРНА (Бахрейн)

г-н Жуан Клементи БАЭНА СУАРИС (Бразилия)

г-н Ян БРОУНЛИ (Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии)

г-н Джорджо ГАЯ (Италия)

г-н Здзислав ГАЛИЦКИЙ (Польша)

г-н Риад ДАУДИ (Сирийская Арабская Республика)

г-н Кристофер Джон Роберт ДУГАРД (Южная Африка)

г-н Питер КАБАТСИ (Уганда)

г-н Морис КАМТО (Камерун)

г-н Энрике КАНДИОТИ (Аргентина)

г-н Джеймс Лутабанзибва КАТЕКА (Объединенная Республика Танзания)

г-н Фатхи КЕМИША (Тунис)

г-н Педру КОМИССАРИУ АФОНСУ (Мозамбик)

г-н Мартти КОСКЕННИЕМИ (Финляндия)

г-н Валерий КУЗНЕЦОВ (Российская Федерация)

г-н Али Мохсен Фетаис АЛЬ-МАРРИ (Катар)

г-н Джамшид МОМТАЗ (Исламская Республика Иран)

г-н Уильям МЭНСФИЛД (Новая Зеландия)

г-н Бернд НИХАУС (Коста-Рика)

г-н Дидье ОПЕРТИ-БАДАН (Уругвай)

г-н Гийом ПАМБУ-ЧИВУНДА (Габон)

г-н Ален ПЕЛЛЕ (Франция)

г-н Пеммараджу Шриниваса РАО (Индия)

г-н Виктор РОДРИГЕС СЕДЕНЬО (Венесуэла)

г-н Роберт РОЗЕНСТОК (Соединенные Штаты Америки)

г-н Бернардо СЕПУЛЬВЕДА (Мексика)

г-н Бруно СИММА (Германия)

г-жа Ханьцинь СЮЭ (Китай)

г-н Петер ТОМКА (Словакия)

г-н Салифу ФОМБА (Мали)

г-н Чун Ир ЧИ (Республика Корея)

г-жа Паула ЭСКАРАМЕЙЯ (Португалия)

г-н Тусэй ЯМАДА (Япония)

3. На своем 2711-м заседании 29 апреля 2002 года Комиссия избрала г-на Питера Кабатси (Уганда) для заполнения непредвиденной вакансии, открывшейся в связи с кончиной Адегоке Аджиболы Иге.

4. Комиссия международного права выразила удовлетворение в связи с тем, что в ее состав на новое пятилетие были избраны две женщины. Отметив наличие большого числа женщин, обладающих признанной компетентностью в вопросах международного права, Комиссия выразила надежду на то, что это обстоятельство найдет свое отражение в процессе выдвижения кандидатур и избрания ее членов на следующий и дальнейшие пятилетние периоды.

B. Должностные лица и Бюро расширенного состава

5. На своем 2711-м заседании Комиссия также избрала следующих должностных лиц:

Председатель: г-н Роберт Розенсток
Первый заместитель Председателя: г-н Энрике Кандиоти
Второй заместитель Председателя: г-н Джеймс Лутабанзибва Катека
Председатель Редакционного комитета: г-н Тусэй Ямада
Докладчик: г-н Валерий Кузнецов

6. В состав Бюро расширенного состава Комиссии входили должностные лица нынешней сессии, предыдущие председатели Комиссии[1] и специальные докладчики[2].

7. По рекомендации Бюро расширенного состава Комиссия создала Группу по планированию в следующем составе: г-н Энрике Кандиоти (Председатель), г-н Эммануэл Аквей Аддо, г-н Али Мохсен Фетаис аль-Марри, г-н Жуан Клементи Баэна Суарис, г-н Ян Броунли, г-н Здзислав Галицкий, г-н Джеймс Лутабанзибва Катека, г-н Фатхи Кемиша, г-н Педру Комиссариу Афонсу, г-н Мартти Коскенниеми, г-н Джамшид Момтаз, г-н Уильям Мэнсфилд, г-н Бернд Нихаус, г-н Дидье Оперти Бадан, г-н Гийом Памбу-Чивунда, г-н Ален Пелле, г-н Петер Томка, г-н Салифу Фомба, г-н Чун Ир Чи, г-жа Паула Эскарамейя, и г-н Валерий Кузнецов (ex-officio).

---

[1] Г-н Жуан Клементи Баэна Суарис, г-н Здзислав Галицкий, г-н Питер Кабатси, г-н Ален Пелле, г-н Пеммараджу Шриниваса Рао и г-н Тусэй Ямада.

[2] Г-н Кристофер Джон Роберт Дугард, г-н Джорджо Гая, г-н Ален Пелле, г-н Виктор Родригес Седеньо и г-н Тусэй Ямада.

C. Редакционный комитет

8. На своих 2712-м и 2721-м заседаниях, состоявшихся, соответственно, 30 апреля и 17 мая 2002 года, Комиссия учредила Редакционный комитет в составе следующих членов по указанным темам:

a) *Дипломатическая защита*: г-н Тусэй Ямада (Председатель), г-н Кристофер Джон Роберт Дугард (Специальный докладчик), г-н Ян Броунли, г-н Здзислав Галицкий, г-н Джорджо Гая, г-н Риад Дауди, г-н Энрике Кандиоти, г-н Педру Комиссариу Афонсу, г-н Джамшид Момтаз, г-н Виктор Родригес Седеньо, г-н Роберт Розенсток, г-н Бруно Симма, г-жа Ханьцинь Сюэ и г-н Валерий Кузнецов (ex-officio).

b) *Оговорки к международным договорам*: Тусэй Ямада (Председатель), г-н Ален Пелле (Специальный докладчик), г-н Джорджо Гая, г-н Морис Камто, г-н Фатхи Кемиша, г-н Педру Комиссариу Афонсу, г-н Мартти Коскенниеми, г-н Бруно Симма, г-жа Ханьцинь Сюэ, г-н Петер Томка, г-н Салифу Фомба, г-жа Паула Эскарамейя и г-н Валерий Кузнецов (ex-officio).

9. Редакционный комитет провел в общей сложности 15 заседаний по двум указанным выше темам.

D. Рабочие группы

10. На своем 2717-м заседании 8 мая 2002 года Комиссия учредила также следующие рабочие группы и исследовательскую группу в составе нижеуказанных членов:

a) *Рабочая группа по международной ответственности за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом*: г-н Пеммараджу Шриниваса Рао (Председатель), г-н Жуан Клементи Баэна Суарис, г-н Ян Броунли, г-н Здзислав Галицкий, г-н Морис Камто, г-н Энрике Кандиоти, г-н Джеймс Лутабанзибва Катека, г-н Педру Комиссариу Афонсу, г-н Мартти Коскенниеми, г-н Уильям Мэнсфилд, г-н Дидье Оперти Бадан, г-н Роберт Розенсток, г-жа Ханьцинь Сюэ, г-н Чун Ир Чи, г-жа Паула Эскарамейя, г-н Тусэй Ямада и г-н Валерий Кузнецов (ex-officio).

b) *Рабочая группа по ответственности международных организаций*: г-н Джорджо Гая (Председатель), г-н Жуан Клементи Баэна Суарис, г-н Ян Броунли, г-н Риад Дауди, г-н Морис Камто, г-н Энрике Кандиоти, г-н Джеймс Лутабанзибва Катека, г-н Мартти Коскенниеми, г-н Уильям Мэнсфилд, г-н Бруно Симма, г-н Петер Томка, г-н Салифу Фомба, г-жа Паула Эскарамейя, г-жа Тусэй Ямада и г-н Валерий Кузнецов (ex-officio).

c) *Исследовательская группа по фрагментации международного права*: г-н Бруно Симма (Председатель), г-н Эммануэл Аквей Аддо, г-н Ян Броунли, г-н Здзислав Галицкий, г-н Джорджо Гая, г-н Кристофер Джон Роберт Дугард, г-н Морис Камто, г-н Энрике Кандиоти, г-н Джеймс Лутабанзибва Катека, г-н Фатхи Кемиша, г-н Мартти Коскенниеми, г-н Джамшид Момтаз, г-н Уильям Мэнсфилд, г-н Бернд Нихаус, г-н Гийом Памбу-Чивунда, г-н Ален Пелле, г-н Пеммараджу Шриниваса Рао, г-н Роберт Розенсток, г-н Бернардо Сепульведа, г-жа Ханьцинь Сюэ, г-н Петер Томка, г-жа Паула Эскарамейя, г-н Тусэй Ямада и г-н Валерий Кузнецов (ex-officio).

11. 1 мая 2002 года Группа по планированию учредила Рабочую группу по долгосрочной программе работы в составе следующих членов: г-н Ален Пелле (Председатель), г-н Жуан Клементи Баэна Суарис, г-н Здзислав Галицкий, г-н Морис Камто, г-н Мартти Коскенниеми, г-жа Ханьцинь Сюэ и г-н Валерий Кузнецов (ex-officio).

E. Секретариат

12. Заместитель Генерального секретаря по правовым вопросам, юрисконсульт г-н Ханс Корелл, представлял Генерального секретаря. Директор Отдела кодификации Управления по правовым вопросам г-н Вацлав Микулка выполнял функции секретаря Комиссии и в отсутствие юрисконсульта представлял Генерального секретаря. Заместитель директора Отдела кодификации г-жа Мануш Х. Арсанджани выполняла функции заместителя секретаря Комиссии. Старший сотрудник по правовым вопросам г-н Джордж Коронтсис выполнял функции старшего помощника секретаря Комиссии, сотрудник по правовым вопросам г-н Ренан Виласис, а также младший сотрудник по правовым вопросам г-н Арнольд Пронто выполняли функции помощников секретаря Комиссии.

F. Повестка дня

13. На своем 2711-м заседании Комиссия утвердила повестку дня своей пятьдесят четвертой сессии, которая вместе с добавленными впоследствии пунктами (см. главу X, пункты 517-519) состоит из следующих пунктов:

1. Заполнение случайной вакансии в Комиссии (статья 11 Положения).
2. Организация работы сессии.
3. Оговорки к международным договорам.
4. Дипломатическая защита.
5. Односторонние акты государств.
6. Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом (международная ответственность в случае ущерба от трансграничного вреда, причиненного в результате опасных видов деятельности).
7. Ответственность международных организаций.
8. Фрагментация международного права: трудности, обусловленные диверсификацией и расширением сферы охвата международного права.
9. Общие природные ресурсы.
10. Программа, процедуры и методы работы Комиссии и ее документация.
11. Сотрудничество с другими органами.
12. Сроки и место проведения пятьдесят пятой сессии.
13. Прочие вопросы.

Глава II

РЕЗЮМЕ РАБОТЫ КОМИССИИ НА ЕЕ ПЯТЬДЕСЯТ ЧЕТВЕРТОЙ СЕССИИ

14. По теме "Оговорки к международным договорам" Комиссия приняла 11 проектов основных положений, касающихся формулирования оговорок и заявлений о толковании и сообщений о них. Комиссия также рассмотрела седьмой доклад Специального докладчика (A/CN.4/526 и Add.1-3) и направила Редакционному комитету 15 проектов основных положений, касающихся снятия и изменения оговорок (см. главу IV).

15. По теме "Дипломатическая защита" Комиссия рассмотрела оставшиеся части второго доклада Специального докладчика[3], касающиеся нормы об исчерпании внутренних средств правовой защиты, а именно статей 12 и 13, а также третий доклад (A/CN.4/523 и Add.1), охватывающий проекты статей 14-16, где речь соответственно идет об исключениях из упомянутой нормы, о бремени доказывания и о так называемой клаузуле Кальво. Комиссия провела также общую дискуссию, в частности по вопросу о сфере охвата исследования, и несколько неофициальных консультаций в открытом составе по вопросу о дипломатической защите экипажей и дипломатической защите корпораций и акционеров. Далее, по рекомендации Редакционного комитета, Комиссия приняла статьи 1-7 [8]. Кроме того, она направила Редакционному комитету проекты подпунктов *a*, *b*, *c* и *d* статьи 14 (два последние из которых подлежат рассмотрению в связи с подпунктом *a*), а также подпункта *e*. Эти подпункты касаются, соответственно, бесполезности, отказа и эстоппеля, добровольной связи, территориальной связи и излишней задержки (см. главу V).

16. По теме "Односторонние акты государств" Комиссия рассмотрела часть пятого доклада Специального докладчика (A/CN.4/525 и Add.1 и 2). В своем докладе Специальный докладчик рассказал о достигнутом к настоящему времени прогрессе в рассмотрении указанной темы и представил новую редакцию статей 5 *a* – 5 *h* о недействительности одностороннего акта, а также статьи *a* и *b* о толковании. В главе III его доклада, которую Комиссия не рассматривала, Специальный докладчик предложил проект статьи 7 об "acta sunt servanda", проект статьи 8 об отсутствии обратной силы у односторонних актов, проект статьи 9 о территориальном применении односторонних актов, а также структуру проектов статей (см. главу VI).

17. По теме "Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом (международная ответственность в случае ущерба от трансграничного вреда, причиненного в результате опасных видов деятельности)" Комиссия постановила возобновить исследование второй части темы и учредить рабочую группу для рассмотрения концептуального плана данной темы. В докладе Рабочей группы, который был утвержден Комиссией, определены несколько исходных понятий и изложены мнения о сфере охвата исследования, а также о возможных подходах. Комиссия назначила также г-на Пеммараджу Шриниваса Рао Специальным докладчиком по этой теме (см. главу VII).

18. Что касается темы "Ответственность международных организаций", то Комиссия постановила включить данную тему в свою программу работы и учредила рабочую группу для рассмотрения, в частности, сферы охвата данной темы. Она назначила г-на Джорджо Гая Специальным докладчиком по этой теме. Затем Комиссия утвердила доклад Рабочей группы и поддержала ее рекомендацию о том, что Секретариату надлежит установить контакт с международными организациями для сбора соответствующих материалов по данной теме (см. главу VIII).

19. По теме "Фрагментация международного права: трудности, обусловленные диверсификацией и расширением сферы охвата международного права" Комиссия постановила включить данную тему в свою программу работы и учредила исследовательскую группу. Затем она утвердила доклад Исследовательской группы, одобрив, в частности, предложенное изменение названия темы с "Риски, вытекающие из фрагментации международного права" на нынешнее название, а также рекомендацию о проведении первого исследования по данному вопросу под названием "Функция и сфера применения нормы lex specialis и вопрос об «автономных режимах»" (см. главу IX).

20. Комиссия постановила также включить в свою программу работы тему "Общие природные ресурсы" и назначила г-на Тусэя Ямаду Специальным докладчиком. Кроме того, Комиссия рекомендовала учредить рабочую группу по этой теме.

21. Комиссия учредила Группу по планированию для рассмотрения своей программы, процедур и методов работы. Комиссия приняла программу работы на текущий пятилетний период в качестве ориентира в рассмотрении ею тем, включенных в ее повестку дня (см. главу X, раздел A).

22. Комиссия продолжила традиционный обмен информацией с Межамериканским юридическим комитетом, Афро-Азиатской консультативно-правовой организацией, Международным Судом, Европейским комитетом по правовому сотрудничеству и Специальным комитетом юрисконсультов по публичному международному праву Совета Европы (см. главу X, раздел C).

---

[3] *Ежегодник.., 2001 год,* том II (часть первая), документ A/CN.4/514.

23. Был проведен учебный семинар, в котором приняли участие 24 представителя различных стран (см. главу X, раздел E).

24. Комиссия постановила провести свою следующую сессию в Отделении Организации Объединенных Наций в Женеве в двух частях с 5 мая по 6 июня и с 7 июля по 8 августа 2003 года (см. главу X, раздел B).

Глава III

КОНКРЕТНЫЕ ВОПРОСЫ, ИЗЛОЖЕНИЕ МНЕНИЙ ПО КОТОРЫМ ПРЕДСТАВЛЯЛО БЫ ОСОБЫЙ ИНТЕРЕС ДЛЯ КОМИССИИ

25. В ответ на пункт 13 резолюции 56/82 Генеральной Ассамблеи от 12 декабря 2001 года Комиссия хотела бы указать следующие конкретные вопросы для каждой темы, по которым мнения правительств как в Шестом комитете, так и в письменной форме представляли бы особый интерес в плане предоставления Комиссии эффективного руководства к действию в ее последующей работе.

A. Оговорки к международным договорам

26. Комиссия с удовлетворением приняла бы к сведению замечания правительств по следующим вопросам:

a) в пункте 2 проекта основного положения 2.1.6, принятого на текущей сессии в первом чтении, Комиссия сочла, что сообщение об оговорке к договору может направляться электронной почтой или факсимильной связью, но что в этом случае оговорка должна быть подтверждена в письменной форме. В преддверии второго чтения проекта основных положений Комиссия хотела бы знать, отражает ли это положение обычную практику и/или представляется ли оно целесообразным;

b) в своем седьмом докладе (A/CN.4/526/Add. 1-3) Специальный докладчик по вопросу об оговорках к международным договорам предложил принять проект основного положения 2.5.X в следующей редакции:

"2.5.X *Снятие оговорок, признанных недопустимыми органом по наблюдению за осуществлением договора*

1. Констатация недопустимости той или иной оговорки органом по наблюдению за осуществлением договора, к которому сделана оговорка, не является снятием этой оговорки.

2. После такой констатации государство или международная организация, являющиеся автором оговорки, должны принять соответствующие меры. Полное или частичное снятие оговорки служит для этого государства или этой международной организации средством выполнения своих обязательств в этом отношении".

В результате состоявшихся в Комиссии дискуссий Специальный докладчик снял это предложение, которое не имеет принципиального отношения к вопросу о снятии оговорок. Комиссия была бы рада получить замечания государств по этому вопросу, поскольку он безусловно возникнет вновь, когда Комиссия займется рассмотрением последствий недопустимости оговорки или пересмотром принятых ею на сорок девятой сессии предварительных выводов по вопросу об оговорках к нормативным многосторонним договорам, включая договоры о правах человека[4].

B. Дипломатическая защита

27. Комиссия приветствовала бы мнения правительств по вопросу о том, является ли защита, осуществляемая в отношении членов экипажа, имеющих гражданство третьего государства[5], формой защиты, которая уже надлежащим образом обеспечивается Конвенцией Организации Объединенных Наций по морскому праву, или существует необходимость признания права на дипломатическую защиту, которым наделено государство гражданства судна в подобных случаях. Если дело обстоит таким образом, будут ли аналогичные аргументы применяться к экипажам воздушных судов или космических летательных аппаратов?

28. В деле *Barcelona Traction*[6] МС постановил, что государство, в котором учреждена компания и находится ее зарегистрированная контора, правомочно осуществлять дипломатическую защиту от имени этой компании. Государство гражданства держателей акций не имеет права осуществлять дипломатическую защиту, за исключением, возможно, следующих случаев:

a) собственные права держателей акций были непосредственно ущемлены;

b) компания прекратила свое существование в месте своей инкорпорации;

c) государство регистрации является государством, несущим ответственность за совершение международно-противоправного деяния в отношении этой компании.

Должно ли государство гражданства держателей акций иметь право осуществлять дипломатическую защиту в других обстоятельствах? Например, должно ли государство гражданства большинства держателей акций какой-либо компании иметь такое право? Должно ли государство гражданства большинства держателей акций какой-либо компании иметь вторичное право осуществлять дипломатическую защиту, когда государство, в котором эта компания зарегистрирована, отказывается или не имеет возможности осуществлять дипломатическую защиту?

---

[4] *Ежегодник..,1997 год,* том II (часть вторая), пункт 157, стр. 64.

[5] См. *M/V "Saiga" (No. 2) (Saint Vincent and the Grenadines* v. *Guinea), Judgment, ITLOS Reports 1999*, p. 10.

[6] *Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited, Second Phase, Judgment, ICJ Reports 1970*, p. 3.

C. Односторонние акты государств

29. Комиссия вновь призвала государства ответить на вопросник от 31 августа 2001 года, в котором государствам предлагалось представить информацию в отношении практики государств в области односторонних актов[7].

D. Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом (международная ответственность в случае ущерба от трансграничного вреда, причиненного в результате опасных видов деятельности)

30. Комиссия будет приветствовать комментарии в отношении различных аспектов, затронутых в докладе Рабочей группы (см. главу VII, раздел C, ниже), особенно по следующим вопросам:

a) степень участия невинно пострадавшей стороны в распределении ущерба, если такое участие вообще должно иметь место;

b) роль оператора в распределении ущерба;

c) роль государства в распределении ущерба, включая его возможную остаточную ответственность;

d) целесообразность установления особых режимов для крайне опасных видов деятельности;

e) должен ли "значительный ущерб" быть тем порогом, по достижении которого применяется режим распределения причиненного ущерба, о чем говорится в статьях, посвященных предотвращению ущерба, или следует установить более высокий порог;

f) учет в рамках текущей работы ущерба, причиненного всеобщему достоянию;

g) возможные модели распределения ущерба между соответствующими сторонами;

h) процедуры обработки и урегулирования претензий по реституции и компенсации, которые могут включать межгосударственные и внутригосударственные механизмы объединения претензий, определение характера имеющихся средств правовой защиты, доступ к соответствующим форумам и количественная оценка и урегулирование претензий.

E. Ответственность международных организаций

31. Комиссия будет приветствовать комментарии по предложенной сфере охвата и направлению исследования по вопросу об ответственности международных организаций. В частности, мнения правительств запрашиваются по следующим вопросам:

a) должна ли эта тема в соответствии с подходом, выработанным в проектах статей об ответственности государств за международно-противоправные деяния, ограничиваться вопросами, касающимися ответственности за международно-противоправные деяния по общему международному праву; и

b) не будет ли более предпочтительным, как это было предложено, ограничить данное исследование межправительственными организациями, по крайней мере на его начальной стадии, и не рассматривать также другие типы международных организаций.

---

[7] http://untreaty.un.org/ilc/sessions/53/53sess.htm.

Глава IV

ОГОВОРКИ К МЕЖДУНАРОДНЫМ ДОГОВОРАМ

A. Введение

32. В своей резолюции 48/31 от 9 декабря 1993 года Генеральная Ассамблея поддержала решение Комиссии международного права включить в ее повестку дня тему "Право и практика, касающиеся оговорок к международным договорам".

33. На своей сорок шестой сессии в 1994 году Комиссия назначила г-на Алена Пелле Специальным докладчиком по этому вопросу[8].

34. На своей сорок седьмой сессии в 1995 году Комиссия получила и рассмотрела первый доклад Специального докладчика[9].

35. По окончании этого рассмотрения Специальный докладчик резюмировал выводы по итогам обсуждения Комиссией этого вопроса; они касались названия темы, которая отныне должна называться "Оговорки к международным договорам", формы результатов исследования, гибких методов работы Комиссии по данной теме и консенсуса среди членов Комиссии в отношении того, что нет необходимости изменять соответствующие положения Венской конвенции о праве международных договоров (здесь и далее Венская конвенция 1969 года), Венской конвенции о правопреемстве государств в отношении договоров (здесь и далее Венская конвенция 1978 года) и Венской конвенции о праве договоров между государствами и международными организациями или между международными организациями (здесь и далее Венская конвенция 1986 года)[10]. Эти выводы, по мнению Комиссии, представляли собой результат предварительного исследования, запрошенного Генеральной Ассамблеей в резолюции 48/31 и в резолюции 49/51 от 9 декабря 1994 года. Что касается Руководства по практике, то оно могло бы иметь форму проектов основных положений с комментариями, которые оказывали бы практическую помощь государствам и международным организациям; эти основные положения, при необходимости, сопровождались бы типовыми положениями.

36. Также на своей сорок седьмой сессии Комиссия в соответствии с предыдущей практикой[11] уполномочила Специального докладчика подготовить подробный вопросник в отношении оговорок к международным договорам, с тем чтобы изучить существующую практику и проблемы, с которыми сталкиваются государства и международные организации, особенно организации, являющиеся депозитариями многосторонних конвенций[12]. Этот вопросник был разослан секретариатом соответствующим адресатам. Генеральная Ассамблея в своей резолюции 50/45 от 11 декабря 1995 года приняла к сведению выводы Комиссии и просила ее продолжить свою работу в соответствии с принципами, изложенными в докладе, а также предложила государствам ответить на вопросник[13].

37. На сорок восьмой сессии в 1996 году на рассмотрение Комиссии был представлен второй доклад Специального докладчика по данному вопросу[14]. Специальный докладчик сопроводил свой доклад проектом резолюции Комиссии об оговорках к нормативным многосторонним договорам, включая договоры по правам человека, который был предназначен для Генеральной Ассамблеи и имел целью уточнить и прояснить юридические аспекты этой проблемы[15]. Однако из-за нехватки времени Комиссии не удалось рассмотреть ни доклад, ни проект резолюции, хотя некоторые члены Комиссии смогли высказать свои мнения по докладу, представленному Специальным докладчиком. В связи с этим Комиссия постановила перенести обсуждение этого вопроса на следующую сессию[16].

38. На сорок девятой сессии в 1997 году Комиссии был вновь представлен второй доклад Специального докладчика по данному вопросу.

39. По завершении обсуждения Комиссия приняла предварительные выводы в отношении оговорок к нормативным многосторонним договорам, включая договоры по правам человека[17].

40. Генеральная Ассамблея в своей резолюции 52/156 от 15 декабря 1997 года приняла к сведению предварительные выводы Комиссии, а также предложение Комиссии ко всем договорным органам, учрежденным согласно нормативным многосторонним договорам, которые могут пожелать сделать это, представить в письменной форме свои комментарии и замечания в отношении этих выводов, а также обратила внимание

---

[8] См. *Ежегодник.., 1994 год*, том II (часть вторая), пункт 381, стр. 197.

[9] *Ежегодник.., 1995 год*, том II (часть первая), A/CN.4/470.

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

[11] См. *Ежегодник.., 1983 год*, том II (часть вторая), пункт 286, стр. 91.

[12] См. *Ежегодник.., 1995 год*, том II (часть вторая), пункт 489, стр. 127. Вопросники, разосланные государствам-членам и международным организациям, воспроизводятся в *Ежегоднике.., 1996 год*, том II (часть первая), документ A/CN.4/477 и Add.1, приложения II и III.

[13] По состоянию на 27 июля 2000 года на вопросники ответили 33 государства и 24 международные организации.

[14] *Ежегодник.., 1996 год*, том II (часть первая), документы A/CN.4/477 и Add.1 и A/CN.4/478.

[15] Там же, том II (часть вторая), пункт 136, стр. 105, и сноска 238.

[16] Резюме обсуждения представлено там же, глава VI, раздел B, в особенности пункт 137.

[17] См. сноску 4, выше.

правительств на важность получения Комиссией их мнений по предварительным выводам.

41. На пятидесятой сессии в 1998 году Комиссии был представлен третий доклад Специального докладчика по данной теме[18], в котором речь шла об определении оговорок и заявлений о толковании международных договоров. На этой же сессии Комиссия в предварительном порядке приняла шесть проектов основных положений[19].

42. На пятьдесят первой сессии в 1999 году Комиссии была вновь представлена часть третьего доклада Специального докладчика, которую она не смогла рассмотреть на своей пятидесятой сессии, а также его четвертый доклад по данной теме[20]. Кроме того, к этому докладу была приложена пересмотренная библиография трудов по этой теме, которая первоначально была представлена Специальным докладчиком на сорок восьмой сессии в приложении к его второму докладу. В четвертом докладе речь также шла об определении оговорок и заявлений о толковании. На этой же сессии Комиссия в предварительном порядке приняла семнадцать проектов основных положений[21].

43. Кроме того, Комиссия, в свете рассмотрения заявлений о толковании, приняла новый вариант проекта основного положения 1.1.1. [1.1.4] (Объект оговорок) и проект основного положения без названия и номера (который стал проектом основного положения 1.6 (Сфера применения определений)).

44. На своей пятьдесят второй сессии в 2000 году Комиссия рассмотрела пятый доклад Специального докладчика по данной теме[22], касающийся, с одной стороны, альтернатив оговоркам и заявлениям о толковании, а с другой – процедур в отношении поправок и заявлений о толковании, в частности их формулирования, и вопроса о последующем формулировании оговорок и заявлений о толковании. На этой же сессии Комиссия приняла в предварительном порядке пять проектов основных положений[23]. Комиссия перенесла рассмотрение второй части пятого доклада Специального докладчика на свою следующую сессию.

45. На своей пятьдесят третьей сессии в 2001 году Комиссия сначала занималась рассмотрением второй части пятого доклада, касающегося процедурных вопросов, относящихся к оговоркам и заявлениям о толковании, а затем – шестого доклада[24], касающегося способов формулирования оговорок и заявлений о толковании (в частности, их формы и уведомления о них), а также уведомления об оговорках и заявлениях о толковании (уведомления о них, их получателях и обязанностях депозитария).

46. На той же сессии Комиссия приняла в предварительном порядке 12 проектов основных положений[25].

47. На той же сессии, на своем 2692-м заседании 19 июля 2001 года Комиссия постановила направить Редакционному комитету проекты основных положений 2.1.1 (Письменная форма), 2.1.2 (Форма официального подтверждения), 2.1.3 (Полномочие формулировать оговорки на международном уровне), 2.1.3-бис (Полномочие формулировать оговорки на внутреннем уровне), 2.1.4 (Отсутствие последствий на международном уровне нарушения внутренних норм, касающихся формулирования оговорок), 2.1.5 (Уведомление об оговорках), 2.1.6 (Процедура сообщения об оговорках), 2.1.7 (Функции депозитариев), 2.1.8 (Фактическая дата сообщения об оговорках), 2.4.1 (Формулирование заявлений о толковании), 2.4.1-бис (Правомочие формулировать заявления о толковании на внутреннем уровне), 2.4.2 (Формулирование условных заявлений о толковании) и 2.4.9 (Уведомление об условных заявлениях о толковании).

B. Рассмотрение темы на данной сессии

48. На нынешней сессии на рассмотрении Комиссии находился седьмой доклад Специального докладчика (A/CN.4/526 и Add.1-3), вновь касающийся формулирования, изменения и снятия оговорок к международным договорам и заявлений о толковании. Она рассмотрела его на своих 2719-2721-м и 2734-2739-м заседаниях 14,15 и 17 мая и 23 – 26, 30 и 31 июля 2002 года.

49. На своем 2721-м заседании после рассмотрения первой части седьмого доклада Комиссия постановила направить Редакционному комитету проект основного положения 2.1.7-бис (Случаи явно недопустимых оговорок).

50. На своих 2733-м и 2734-м заседаниях 22 и 23 июля 2002 года Комиссия рассмотрела и приняла в предварительном порядке проекты основных положений 2.1.1 (Письменная форма), 2.1.2 (Форма официального подтверждения), 2.1.3 (Формулирование оговорки на международном уровне), 2.1.4 [2.1.3-бис, 2.1.4] (Отсутствие последствий на международном уровне нарушения внутренних норм, касающихся формулирования оговорок)[26], 2.1.5 (Уведомление об оговорках), 2.1.6 [2.1.6, 2.1.8] (Процедура сообщения об оговорках), 2.1.7 (Функции депозитариев), 2.1.8 [2.1.7-бис] (Процедура в случае явно [недопустимых] оговорок)[27], 2.4.1 (Формулирование за-

---

[18] *Ежегодник.., 1998 год*, том II (часть первая), документ A/CN.4/491 и Add.1-6.

[19] Там же, том II (часть вторая), пункт 540, стр. 116.

[20] *Ежегодник.., 1999 год*, том II (часть первая), документ A/CN.4/499 и A/CN.4/478/Rev.1.

[21] Там же, том II (часть вторая), пункт 470, стр. 106.

[22] *Ежегодник.., 2000 год*, том II (часть первая), документ A/CN.4/508 и Add.1-4.

[23] Там же, том II (часть вторая), пункт 663, стр. 129.

[24] *Ежегодник.., 2001 год*, том II (часть первая), документ A/CN.4/518 и Add.1-3.

[25] Там же, том II (часть вторая), пункт 114, стр. 209.

[26] Номер в квадратных скобках указывает на номер соответствующего проекта основного положения в докладе Специального докладчика или, в соответствующих случаях, исходный номер проекта основного положения в докладе Специального докладчика, который был включен в окончательный проект основного положения.

[27] Этот термин будет вновь рассмотрен Комиссией.

явлений о толковании), [2.4.2 [2.4.1-бис] (Формулирование заявлений о толковании на внутреннем уровне)] и [2.4.7 [2.4.2, 2.4.9] (Формулирование условных заявлений о толковании и сообщение о них)][28].

51. На своем 2748-м заседании 14 августа 2002 года Комиссия приняла комментарии к вышеуказанным проектам основных положений.

52. Тексты этих проектов основных положений и комментарии к ним содержатся ниже в разделе C.2.

1. Представление Специальным докладчиком его седьмого доклада

53. Специальный докладчик обратил внимание членов Комиссии на раздел C своего седьмого доклада (пункты 48-55) и, в частности, на два недавних события, касающихся оговорок к договорам по правам человека: первым событием явилось представление важного доклада, подготовленного Секретариатом в 2001 году по просьбе Комитета по ликвидации дискриминации в отношении женщин на его двадцать четвертой сессии, и, в частности, его раздела, озаглавленного "Практика оговорок договорных органов по правам человека"[29]. Создается впечатление, что эти органы проявляют гораздо больший прагматизм и придерживаются менее догматической позиции по сравнению с той, которая подразумевается в тексте Замечания общего порядка № 24 Комиссии по правам человека[30]. Они скорее склонны побуждать государства снимать некоторые оговорки, а не оценивать их действительность, что представляется важным с учетом принятых Комиссией на ее сорок девятой сессии предварительных выводов по вопросу об оговорках к нормативным многосторонним договорам, включая договоры по правам человека[31].

54. Второе событие состоит в том, что, несмотря на постоянную оппозицию Комиссии по правам человека, Подкомиссия по поощрению и защите прав человека на своей пятьдесят третьей сессии в своей резолюции 2001/17 от 16 августа 2001 года вернулась к своему прежнему решению поручить г-же Франсуазе Хэмпсон подготовку рабочего документа, посвященного оговоркам к договорам по правам человека[32]. Специальный докладчик просил членов Комиссии высказаться по вопросу о целесообразности установления контактов с г-жой Хэмпсон в надежде провести более широкие консультации между Комиссией международного права, Подкомиссией по поощрению и защите прав человека и другими договорными органами по правам человека с целью пересмотреть в 2004 году предварительные выводы, принятые Комиссией международного права в 1997 году.

55. Касаясь далее проектов основных положений, содержащихся в главах II и III его седьмого доклада, Специальный докладчик вначале представил проект основного положения 2.5.1[33], который воспроизводит пункт 1 статьи 22 Венской конвенции 1986 года, являющийся идентичным пункту 1 статьи 22 Венской конвенции 1969 года. Он заявил, что подготовительная работа по пункту 1 статьи 22 Венской конвенции 1986 года в достаточной степени продемонстрировала, что снятие оговорок представляет собой односторонний акт, положив таким образом конец спору по вопросу об истинной природе этого акта. Аргумент, согласно которому оговорка, не предусмотренная договором, имеет последствия лишь в том случае, если стороны договора признают ее, грешит формализмом и не учитывает тот факт, что соответствующее положение Венских конвенций превратилось в норму обычного права.

56. Проект основного положения 2.5.2[34] воспроизводит текст пункта 4 статьи 23 Венских конвенций 1969 и 1986 годов. Наиболее важным следствием, которое вытекает из этого положения, является то, что "подразумеваемого" или "молчаливого" снятия оговорок не существует, несмотря на концепцию, согласно которой неподтверждение оговорки представляет собой ее "снятие".

57. Аналогичным образом снятие нельзя уподобить "истекшим" или "забытым" оговоркам; последние обусловлены, главным образом, внесением поправки во внутреннее законодательство государства, формулирующего оговорку, или отменой этого законодательства, что делает оговорку бесполезной. Такое положение могло бы создать юридические проблемы, касающиеся преимущественной силы внутригосударственного или международного права; тем не менее "забытая" оговорка не снимается.

58. Проект основного положения 2.5.3[35] был подготовлен в связи с необходимостью включить в Руководство

---

[28] Эти два проекта основных положений заключены в квадратные скобки до принятия Комиссией решения относительно всего свода проектов основных положений, касающихся условных заявлений о толковании. Проект основного положения 2.4.7 получил в докладе Редакционного комитета номер 2.4.3, который был пересмотрен в ходе пятьдесят четвертой сессии.

[29] CEDAW/C/2001/II/4, paras. 20–56.

[30] *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятидесятая сессия*, Дополнение № 40 (A/50/40), том. I, приложение V, стр. 121.

[31] См. сноску 4, выше.

[32] E/CN.4/Sub.2/2001/40.

[33] Этот проект основного положения гласит:

"2.5.1 *Снятие оговорок*

Если договор не предусматривает иного, оговорка может быть снята в любое время, и для ее снятия не требуется согласия государства или международной организации, принявшего/принявшей оговорку".

[34] Этот проект основного положения, предложенный Специальным докладчиком, гласит:

"2.5.2 *Форма снятия*

Снятие оговорки должно осуществляться в письменной форме".

[35] Этот проект основного положения, предложенный Специальным докладчиком, гласит:

"2.5.3 *Периодический пересмотр полезности оговорок*

1. Государствам или международным организациям, которые сформулировали одну или несколько оговорок к тому или иному договору, следует проводить их периодический пересмотр и рассматривать возможность снятия оговорок, которые более не отвечают их цели.

2. В ходе такого рассмотрения государствам и международным организациям следует уделять особое внимание цели обеспечения целостности многосторонних договоров и в соответствующих случаях специально изучать полезность оговорок с точки зрения их внутреннего права и тех изменений, которые в нем произошли после формулирования этих оговорок".

по практике, в частности с учетом его необязательного характера как "кодекса рекомендованной практики", основное положение, которое побуждало бы государства периодически пересматривать свои оговорки, именно на предмет того, чтобы определить, сохраняют ли они свою актуальность в процессе развития их внутригосударственного права. Это соответствует также практике Генеральной Ассамблеи Организации Объединенных Наций или Совета Европы, а также практике некоторых договорных органов.

59. Проект основного положения 2.5.4[36] был разработан в попытках ответить на вопрос, возникающий в связи со щекотливой проблемой последствий констатации каким-либо наблюдательным органом недопустимости[37] данной оговорки. Разумеется, подобная констатация сама по себе не влечет за собой снятия оговорки. Тем не менее она может иметь определенные последствия: можно предположить, что она повлечет за собой "нейтрализацию" оговорки, или что в соответствии с принятыми Комиссией на ее сорок девятой сессии предварительными выводами по вопросу об оговорках к нормативным многосторонним договорам, включая договоры о правах человека, государство, формулирующее оговорку, извлечет выводы из такой констатации. Если полное снятие оговорки подчас представляется слишком радикальным, всегда имеется возможность частичного снятия. Проект основного положения 2.5.X[38] сочетает в себе эти возможности.

60. Проекты основных положений 2.5.5-2.5.5-тер[39] касаются процедуры снятия оговорок, о которой ничего не говорится в Венских конвенциях 1969 и 1986 годов. Специальный докладчик полагает, что можно было бы вдохновляться процедурой формулирования оговорок в той степени, в которой она может быть применима к сфере снятия. Учитывая изменения, которые Комиссия уже внесла в основные положения, касающиеся формулирования оговорок, было бы целесообразно внести аналогичные изменения в основные положения, касающиеся снятия оговорок. Другая возможность состоит в

---

[36] Этот проект основного положения, предложенный Специальным докладчиком, гласит:

"2.5.4 *Снятие оговорок, которые рассматриваются как недопустимые органом по наблюдению за осуществлением договора*

1. Констатация факта недопустимости той или иной оговорки органом по наблюдению за осуществлением договора, к которому сделана оговорка, не является снятием этой оговорки.

2. После такой констатации государство или международная организация, являющиеся автором оговорки, должны принять соответствующие меры. Снятие оговорки служит для этого государства или этой международной организации средством выполнения своих обязательств в этой связи".

[37] К рассмотрению этого термина следует в дальнейшем вернуться в свете будущих докладов Специального докладчика и обсуждения в рамках Комиссии.

[38] Этот проект основного положения, предложенный Специальным докладчиком, гласит:

"2.5.X *Снятие оговорок, признанных недопустимыми органом по наблюдению за осуществлением договора*

1. Констатация недопустимости той или иной оговорки органом по наблюдению за осуществлением договора, к которому сделана оговорка, не является снятием этой оговорки.

2. После такой констатации государство или международная организация, являющиеся автором оговорки, должны принять соответствующие меры. Полное или частичное снятие оговорки служит для этого государства или этой международной организации средством выполнения своих обязательств в этом отношении".

---

[39] Эти проекты основных положений, предложенные Специальным докладчиком, гласят:

"[2.5.5 *Правомочие снимать оговорки на международном уровне*

С учетом практики, которая обычно применяется в международных организациях, являющихся депозитариями договоров, лицо, правомочное представлять государство или международную организацию в целях принятия или установления аутентичности текста договора или в целях выражения согласия государства или международной организации на обязательность этого договора, правомочно снимать оговорку, сформулированную от имени этого государства или этой международной организации.]

[2.5.5 *Правомочие снимать оговорки на международном уровне*

1. С учетом практики, которая обычно применяется в международных организациях, являющихся депозитариями договоров, лицо правомочно снимать оговорки, сформулированные от имени государства или международной организации:

a) если оно предъявляет надлежащие полномочия для целей этого снятия; или

b) если практика или иные обстоятельства свидетельствуют о том, что соответствующие государства или международные организации имели намерение считать это лицо управомоченным для этой цели без предъявления этим лицом полномочий.

2. Правомочием снимать оговорки на международном уровне от имени государства в силу выполняемых функций и без предъявления полномочий обладают:

a) главы государств, главы правительств и министры иностранных дел;

b) представители, аккредитованные государствами при международной организации или одном из ее органов, в целях снятия оговорки к договору, принимаемому в рамках этой организации или этого органа;

[*c*) главы постоянных представительств при международных организациях в целях снятия оговорки к договору, заключенному между аккредитующими государствами и этой организацией.]]

2.5.5-бис *Правомочие снимать оговорки на внутреннем уровне*

Определение компетентного органа и процедуры снятия оговорок на внутреннем уровне регулируются внутренними нормами каждого государства или международной организации.

2.5.5-тер *Отсутствие последствий на международном уровне нарушения внутренних норм, касающихся снятия оговоро*к

Государство или организация не могут ссылаться на то обстоятельство, что оговорка была снята в нарушение положений внутреннего права государства или правил международной организации, касающихся полномочий и процедуры снятия оговорок, как на основание недействительности этой оговорки".

том, чтобы ограничиться единственным проектом основного положения 2.5.5[40], сделав mutatis mutandis ссылку на основные положения, касающиеся процедуры формулирования оговорок. Однако Специальный докладчик не склонен отдавать предпочтение последнему варианту, во-первых, поскольку он не соответствует практическим потребностям, которым призвано удовлетворять Руководство по практике, а, во-вторых, поскольку обе процедуры (формулирование и снятие) не являются идентичными. В отношении основных положений, касающихся сообщения о снятии оговорок (2.5.6, 2.5.6-бис и 2.5.6-тер)[41],Специальный докладчик напомнил, что из подготовительной работы к Венской конвенции 1969 года следует, что члены Комиссии того периода полагали, что к сообщению об оговорках и к сообщению об их снятии должна применяться одна и та же процедура. Это подтверждается практикой, которую отражают указанные положения.

61. Проекты основных положений 2.5.7 и 2.5.8[42] касаются последствий снятия оговорки и включены по соображениям удобства в тот раздел Руководства по практике, который посвящен процедурным вопросам. В отношении проекта основного положения 2.5.7 Специальный докладчик уточнил, что не совсем правильно говорить, что "снятие оговорки влечет за собой применение договора в полном объеме…", поскольку могут существовать другие, не снятые оговорки, которые будут продолжать препятствовать применению договора в полном объеме. Таким образом, следует изменить редакцию и изложить данное положение следующим образом: "Снятие оговорки влечет за собой применение в полном объеме положения договора, к которому относится данная оговорка…".

62. Касаясь фактической даты снятия оговорки (проект основного положения 2.5.9[43]), Специальный докладчик напомнил пункт 3 статьи 22 Венской конвенции, отметив при этом, что в связи с этой датой могут возникнуть проблемы адаптации внутригосударственного права к новой ситуации, указав также на наличие возможности принятия четких положений, регулирующих эту проблему. Именно с этой целью он счел целесообразным включить в Руководство по практике типовые положения[44], которые государства могли бы включить в

---

[40] Этот проект основного положения, предложенный Специальным докладчиком, гласит:

"[2.5.5 *Правомочие снимать оговорки*

Определение компетентного органа и процедуры снятия оговорок регулируется mutatis mutandis применимыми к формулированию оговорок нормами, закрепленными в основных положениях 2.1.3, 2.1.3-бис и 2.1.4.]"

[41] Эти проекты основных положений, предложенные Специальным докладчиком, гласят:

"[2.5.6 *Сообщение о снятии оговорок*

Процедура сообщения о снятии оговорок осуществляется в соответствии с правилами, применимыми к сообщению об оговорках и изложенными в основных положениях 2.1.5, 2.1.6 и 2.1.7.]

[2.5.6 *Сообщение о снятии оговорок*

1. О снятии оговорки следует сообщать [в письменной форме] договаривающимся государствам и договаривающимся организациям и другим государствам и международным организациям, имеющим право стать участниками договора.

2. О снятии оговорок к действующему договору, который является учредительным актом международной организации или в силу которого создается заседающий орган, компетентный принимать оговорки, следует также сообщать этой организации или этому органу.

2.5.6-бис *Процедура сообщения о снятии оговорок*

1. Если договор не предусматривает иного или если договаривающиеся государства и договаривающиеся организации не договорятся об ином, сообщение о снятии оговорок к договору передается:

a) в отсутствие депозитария – непосредственно автором снятия договаривающимся государствам и договаривающимся организациям и другим государствам и международным организациям, имеющим право стать участниками договора; или

b) при наличии депозитария – депозитарию, который в кратчайшие сроки информирует об этом государства и организации, которым оно адресовано.

2. В случае, когда сообщение о снятии оговорки к договору направляется электронной почтой, оно должно быть подтверждено с помощью обычной почты [или факсимильной связи].

2.5.6-тер *Функции депозитариев*

1. Депозитарий рассматривает вопрос о том, находится ли снятие оговорки государством или международной организацией к договору в полном порядке и надлежащей форме.

2. В случае возникновения спора между государством или международной организацией и депозитарием относительно выполнения этой функции депозитарий доводит этот вопрос до сведения:

a) государств и организаций, подписавших договор, а также договаривающихся государств и договаривающихся организаций;

b) в надлежащих случаях – компетентного органа соответствующей международной организации.]"

[42] Проекты этих основных положений, предложенные Специальным докладчиком, гласят:

"2.5.7 *Последствия снятия оговорки*

Снятие оговорки влечет за собой применение договора в полном объеме в отношениях между государством или международной организацией, которая снимает оговорку, и всеми другими сторонами, будь то принявшими оговорку или возражавшими против нее.

2.5.8 *Последствия снятия оговорки при наличии возражения к оговорке, сопровождавшегося возражением против вступления в силу договора в отношениях с автором оговорки*

Снятие оговорки влечет за собой вступление в силу договора в отношениях между государством или международной организацией, которые снимают оговорку, и государством или международной организацией, которые заявили возражение к оговорке и возражали против вступления в си*лу* договора в отношениях между этим государством и этой международной организацией и автором оговорки".

[43] Проект этого основного положения, предложенный Специальным докладчиком, гласит:

"2.5.9 *Фактическая дата снятия оговорки*

Если договор не предусматривает иного или в отсутствие договоренности об ином, снятие оговорки вступает в силу в отношении договаривающегося государства или договаривающейся организации только после получения этим государством или этой организацией уведомления о снятии".

[44] Эти типовые положения, предложенные Специальным докладчиком, гласят:

"A. *Перенос фактической даты снятия оговорки на более поздний срок*

Договаривающаяся сторона, которая сформулировала оговорку к настоящему договору, может снять ее, направив уведомление [депозитарию]. Снятие вступает в силу по истечении X [месяцев] [дней] с даты получения уведомления [депозитарием].

заключаемые ими договоры. Если эти типовые положения будут направлены в Редакционный комитет, то необходимо будет принять решение о том, следует ли поместить их после текста проекта основного положения 2.5.9 или включить в приложение к Руководству по практике, что представляется ему наиболее целесообразным.

63. Наряду с этим, по-видимому, ничто не воспрепятствует государству или международной организации, снимающим свою оговорку, установить фактическую дату снятия оговорки после даты получения уведомления, как об этом напоминает проект основного положения 2.5.10[45]. Этот проект основного положения также рассматривает случай, когда снятие не влияет на обязательства договаривающихся государств или международных организаций, когда речь идет о "полных" обязательствах. В такой ситуации снятие имеет незамедлительные последствия или даже обратную силу.

64. Проекты основных положений 2.5.11 и 2.5.12[46] касаются частичного[47] снятия оговорок, каковое является актом, весьма близким к полному снятию оговорок в связи с тем, что "уменьшая" или сокращая сферу действия оговорки, государство (или международная организация) "увеличивает" свои обязательства по данному договору.

65. Определение частичного снятия, предложенное в проекте основного положения 2.5.11[48], показывает, что такое снятие представляет собой изменение действующей оговорки, а не ее полное снятие с последующим формулированием новой оговорки, что, по-видимому, подразумевалось в некоторых концепциях или некоторых судебных решениях, например в решении Федерального Верховного суда Швейцарии по делу *F.* v. *R. and State Council of the Canton of Thurgau*[49] и в непоследовательной подчас практике Генерального секретаря Организации Объединенных Наций в качестве депозитария. Для частичного и полного снятия оговорки должна использоваться одна и та же процедура. (Так, например, проекты основных положений 2.5.6-2.5.10 могли бы легко быть спроецированы на частичное снятие.) Напротив, проекты основных положений 2.5.7 и 2.5.8 не подлежат такой транспозиции, поскольку в случае частичного снятия оговорка продолжает действовать и не затрагивает ipso facto выдвинутые в отношении нее возражения. Проект основного положения 2.5.11 определяет последствия частичного снятия, в то время как проект основного положения 2.5.11-бис[50] представляет собой "дополнение" к проекту основного положения 2.5.4, и его, при необходимости, можно было бы с ним объединить.

66. Заканчивая представление своего доклада, Специальный докладчик выразил надежду на то, что все проекты основных положений и типовых положений, относящихся к проекту основного положения 2.5.9, будут направлены в Редакционный комитет.

2. Краткое изложение прений

67. Касаясь вопроса, поставленного Специальным докладчиком, относительно будущих контактов между Комиссией международного права и Подкомиссией по поощрению и защите прав человека, некоторые члены поддержали мысль о том, что Комиссии надлежит продемонстрировать гибкий и открытый подход в отношениях с органами, занимающимися аналогичными во-

---

B. *Перенос фактической даты снятия оговорки на более ранний срок*

Договаривающаяся сторона, которая сформулировала оговорку к настоящему договору, может снять ее, направив уведомление [депозитарию]. Снятие вступает в силу в дату получения уведомления [депозитарием].

C. *Свободное установление фактической даты снятия оговорки*

Договаривающаяся сторона, которая сформулировала оговорку к настоящему договору, может снять ее, направив уведомление [депозитарию]. Снятие вступает в силу в дату, установленную этим государством в уведомлении на имя [депозитария]".

[45] Проект этого основного положения, предложенный Специальным докладчиком, гласит:

"2.5.10 *Случаи, в которых сделавшее оговорку государство может в одностороннем порядке устанавливать фактическую дату снятия оговорки*

Снятие оговорки вступает в силу в дату, установленную снимающим оговорку государством, когда:

a) эта дата наступает после даты, в которую другие договаривающиеся государства или международные организации получают об этом уведомление; или

b) снятие не изменяет положения снимающего оговорку государства по отношению к другим договаривающимся государствам или международным организациям".

[46] Эти проекты основных положений, предложенные Специальным докладчиком, гласят:

"2.5.11 *Частичное снятие оговорки*

Частичное снятие оговорки подчиняется тем же нормам в отношении формы и процедуры, что и полное снятие, и оно вступает в силу в том же порядке.

Частичное снятие оговорки является изменением этой оговорки сделавшим ее государством или международной организацией с целью ограничить юридические последствия оговорки и более полным образом обеспечить применение отдельных положений договора или договора в целом к этому государству или к этой международной организации.

2.5.12 *Последствия частичного снятия оговорки*

Частичное снятие оговорки изменяет юридические последствия оговорки в той мере, в какой это предусматривается новой формулировкой оговорки. Любые возражения, высказанные в отношении этой оговорки, продолжают действовать до тех пор, пока они не будут сняты их авторами".

[47] Специальный докладчик уточнил, что последняя часть его доклада, касающаяся усиления оговорок, не может быть представлена в ходе пятьдесят четвертой сессии.

[48] Специальный докладчик считает возможным изменить порядок следования пунктов в проекте основного положения 2.5.11.

[49] Swiss Federal Supreme Court, decision of 17 December 1992, *Journal des Tribunaux*, 1995, p. 536.

[50] Этот проект основного положения, предложенный Специальным докладчиком, гласит:

"2.5.11-бис *Частичное снятие оговорок, признанных недопустимыми органом по наблюдению за осуществлением договора*

Если орган по наблюдению за осуществлением договора, к которому сделана оговорка, констатировал недопустимость этой оговорки, государство или международная организация, являющиеся автором оговорки, могут выполнить возложенные на них обязательства, осуществив частичное снятие этой оговорки в соответствии с этой констатацией".

просами, и даже запрашивать их мнения. Согласно одной точке зрения, Комиссии следовало бы даже выступить с инициативой проведения неофициального совещания со всеми заинтересованными сторонами в ходе следующей сессии. В свете разъяснений, данных Специальным докладчиком относительно нынешнего положения дел, Комиссия постановила вступить в контакт с органами по правам человека. В связи с этим Председателю Подкомиссии и г-же Хэмпсон будет направлено письмо за подписью Председателя и Специального докладчика, содержащее официальную просьбу изыскать возможности проведения консультаций в ходе следующей сессии Комиссии в Женеве.

68. Подчеркивалась полезность всей совокупности проектов основных положений, цель которых состоит в том, чтобы предоставить государствам практические ориентиры, в частности с учетом того, что в Венских конвенциях 1969 и 1986 годов, а также в других правовых актах отсутствуют или немногочисленны указания, касающиеся процедуры, которой надлежит следовать в случае снятия или изменения оговорок. Отмечалась также целесообразность сделать упор на общей договорной практике, а не на отдельных областях регулирования или регионах.

69. Ряд членов Комиссии высказались в поддержку основных положений 2.5.1 и 2.5.2, отметив при этом, что они, по сути, воспроизводят соответствующие положения Венских конвенций 1969 и 1986 годов (пункт 1 статьи 22 и пункт 4 статьи 23). Несколько членов Комиссии высказали сомнения в отношении полезности их включения в Руководство по практике вместо отсылок к положениям Конвенций. Однако другие члены Комиссии поддержали воспроизведение положений Конвенций в Руководстве по практике, учитывая его всеобъемлющий характер. В отношении основного положения 2.5.2 была подтверждена необходимость снятия оговорки в письменной форме, что исключает подразумеваемое снятие и обеспечивает таким образом правовую определенность в отношениях между государствами-участниками. Был рассмотрен также тот факт, что какая-либо оговорка может устареть в ходе последующей практики государства, сформулировавшего оговорку. Согласно одной точке зрения следовало бы также рассмотреть другие формы снятия, такие, как заявление относительно будущего официального снятия, при том понимании, что отношения государства, сформулировавшего оговорку с другими участниками договора, изменятся лишь в том случае, когда последние получат письменное уведомление о снятии оговорки. Напротив, государство-автор будет связано обязательством с того момента, когда оно объявит о своем намерении снять оговорку. Подчеркивалось, что подобное заявление, возможно, будет иметь последствия на внутреннем уровне, но не будет иметь никаких последствий по отношению к другим сторонам. Согласно другой точке зрения следовало бы проявлять крайнюю осторожность в вопросе о подразумеваемом снятии, поскольку юридические последствия снятия возникают лишь в случае его письменного формулирования. Приводился пример Чехословакии и Польши, парламенты которых одобрили, а главы государств в 1929 и 1931 годах подписали заявление о признании компетенции ППМП[51], которое впоследствии не было препровождено депозитарию. Следовательно, такое заявление не повлекло за собой никаких юридических последствий. Другие члены Комиссии упомянули случай, когда государства формулировали оговорки, а впоследствии не настаивали на их сохранении в своих двусторонних или многосторонних отношениях или даже "забывали" о них под воздействием различных факторов (например, в связи с изменением их внутреннего законодательства), и задались вопросом о том, могут ли государства ссылаться на то, что они не отозвали письменно свою оговорку, для того, чтобы избежать любых последствий эстоппеля. Кроме того, в том случае, когда другие государства применили к какому-либо государству положение, в отношении которого это государство сформулировало "забытую" оговорку, может возникнуть ситуация де-факто, которая выйдет за договорные рамки. Было также отмечено, что оговорка, не снятая в надлежащей форме, остается юридически действительной, даже если она "дремлет", что предоставляет государству, сформулировавшему оговорку, более широкие возможности вновь изменять при необходимости свое внутреннее законодательство в соответствии с этой оговоркой.

70. Согласно одной точке зрения проект основного положения 2.5.3 представляет собой творческий подход к проблеме устаревших оговорок. Была отмечена целесообразность упомянуть также призывы органов по наблюдению за осуществлением договоров, учитывая, что внутреннее законодательство подчас является расплывчатым и неясным. Согласно другому мнению, этот проект, возможно, породит трудности, поскольку пересмотр полезности оговорок не относится к процедуре, а в сущности поднимает проблемы, касающиеся условий снятия и роли "устаревания" оговорок. Более того, результат рассмотрения эволюции внутреннего законодательства представляется достаточно сомнительным. С тем чтобы не создать впечатление, что речь идет об обязательстве государств проводить такое рассмотрение, следует четче подчеркнуть рекомендательный характер этого проекта основного положения. Наряду с этим не следует ограничиваться ссылкой на внутригосударственное право, поскольку могут существовать другие обстоятельства, которые могли бы побудить государство, сформулировавшее оговорку, снять свою оговорку.

71. В отношении проекта основного положения 2.5.4 (который некоторые члены Комиссии рассматривали в совокупности с проектами основных положений 2.5.11-бис и 2.5.X ввиду их тесной взаимосвязи) отмечалось, что в первом пункте излагаются очевидные вещи, в то время как во втором рассматривается случай, где отправной точкой является тот факт, что констатация недопустимости могла бы, в качестве последствия, обязать государство, сделавшее оговорку, снять свою оговорку. Однако отнюдь не очевидно, что наблюдательный орган обладает подразумеваемым правомочием

---

[51] *Collection of Texts Governing the Jurisdiction of the Court, P.C.I.J., Series D, No. 6*, 4th ed. (Leiden, Sijthoff, 1932), pp. 47, 48 and 54.

заставить государство, сделавшее оговорку, снять эту оговорку. Напоминалось, что принятые Комиссией на ее сорок девятой сессии предварительные выводы по вопросу об оговорках к нормативным многосторонним договорам, включая договоры о правах человека[52], были намного более нюансированными: последствия констатации недопустимости уточнять не предполагалось, по крайней мере применительно к снятию оговорок. Поднимался также вопрос о том, связывает ли автора оговорки констатация недопустимости, выраженная в простой рекомендации, и отмечалось, что государство не обязано следовать рекомендациям наблюдательного органа. Согласно некоторым членам Комиссии следовало бы также внимательно изучить природу наблюдательного органа, выступающего с констатацией, учитывая тот факт, что существует несколько типов таких органов (политические, судебные органы, органы sui generis и т.д.).

72. Кроме того, существует большое различие между решением судебного органа и констатациями наблюдательного органа, которые могут повлечь за собой "автоматическую" недействительность оговорки или обязательство для государства принять определенные меры, либо могут представлять собой рекомендацию соответствующему государству принять надлежащие меры. Приводился пример прежней Европейской комиссии по правам человека, констатации которой порождали для государств "моральную обязанность" пересмотреть свою позицию. Даже если какой-либо наблюдательный орган наделен обязывающими полномочиями, можно задаться вопросом о том, характеризуются ли эти полномочия "прямым применением". Поднимался даже вопрос о том, можно ли считать судебный орган наблюдательным органом по смыслу этого проекта основного положения. Кроме того, некоторые члены Комиссии коснулись вопроса о структуре и мотивации констатаций наблюдательных органов, о коллизии оценок, способной возникнуть между этими органами и государствами-участниками, и, наконец, вопроса о возможных последствиях этого проекта основного положения для самих наблюдательных органов. Поднимался также вопрос о том, что в международном праве является источником возможных "обязательств" государств действовать на основании констатаций контролирующих органов. Следует проводить различие между констатацией недопустимости наблюдательным органом и последствиями этой констатации, с одной стороны, и самой недопустимостью оговорки – с другой. Снятие оговорки, признанной "недопустимой" не является единственным решением; существуют и другие возможности (выход из договора, изменение оговорки), как указывалось в предварительных выводах, принятых Комиссией на ее сорок девятой сессии. Не следует выделять одно решение в ущерб другим или брать на вооружение лишь часть элементов пункта 10 предварительных выводов.

73. Согласно одной точке зрения излишне безапелляционная и общая редакция этого проекта основного положения, в котором делается попытка объединить несколько разноплановых элементов и подразумевается обязательная сила констатаций всех наблюдательных органов без проведения какого-либо различия между ними, порождает путаницу и является источником недоразумений: этот недостаток можно было бы исправить, сформулировав это положение более гибко. Было даже сделано предложение полностью исключить второй абзац. С другой стороны, не следует терять из виду определяющую роль согласия. Государство, желающее стать участником договора с оговоркой, признанной недопустимой, может попросту оставить в силе свое предложение стать участником договора. Утверждение о том, что непринятие оговорки обяжет государство снять ее, существенно отличается от утверждения, согласно которому возражение против оговорки является указанием на отказ вступить в договорные отношения с государством – автором оговорки.

74. Действительно важным вопросом является вопрос о том, кто правомочен высказываться относительно допустимости оговорок. Созданный Венскими конвенциями 1969 и 1986 годов режим оставляет заботу об этом государствам-участникам. Однако такие недавние события иного плана, как дело об оговорке, сформулированной Исландией к Международной конвенции по регулированию китобойного промысла и позиция Международной китобойной комиссии, противоречащая позиции некоторых государств-участников, порождают сомнения в этом вопросе. Отмечалась также возможность включения ограничительной клаузулы, уточняющей, что Руководство по практике не затрагивает правомочий наблюдательных органов определять отношения между государствами – участниками договора.

75. Согласно другой точке зрения проект основного положения 2.5.4 представляет собой лишь рекомендацию, включенную в Руководство по практике, и проблемы, возникающие в связи с ее формулировкой, могли бы быть решены Редакционным комитетом. В частности, "сводный" вариант проекта основного положения 2.5.X представляется полезным и ясным.

76. Другие члены Комиссии высказали мнение о том, что проект этого основного положения должен содержаться не в разделе, касающемся процедуры, а в другой главе Руководства по практике, учитывая тот факт, что вопрос о недопустимости оговорок пока еще не обсуждался. Было бы также целесообразно предусмотреть проект основного положения, уточняющий связь между констатацией недопустимости оговорки наблюдательным органом и снятием оговорки соответствующим государством или международной организацией.

77. В отношении проектов основных положений 2.5.5 и 2.5.6 были отмечены пробелы в Венских конвенциях 1969 и 1986 годов по вопросу о снятии оговорок. Было также отмечено, что процедура, относящаяся к снятию оговорок, должна быть более простой, нежели процедура, касающаяся формулирования. Некоторые члены Комиссии высказались в поддержку наиболее пространного варианта ввиду удобства ссылок и последовательности, хотя, согласно одной точке зрения, краткий вариант также имеет преимущества. Тем не менее было отмечено, что после принятия Руководства по практике в первом чтении следовало бы вновь рассмот-

---

[52] См. сноску 4, выше.

реть всю совокупность основных положений для определения целесообразности использования перекрестных ссылок в случае идентичных положений или применения mutatis mutandis. Также отмечалось, что некоторые проекты основных положений (например, 2.5.6-бис) применительно к похожим ситуациям должны быть согласованы с проектами основных положений, уже принятыми Комиссией.

78. В отношении проектов основных положений 2.5.7-2.5.10 была отмечена сообразность соответствующим положениям Венских конвенций 1969 и 1986 годов. По проекту основного положения 2.5.7 было высказано мнение о том, что этот проект должен отражать случай, когда другие оговорки остаются в силе, что повлечет за собой неприменение договора в полном объеме между государством, снимающим оговорку, и другими государствами-участниками.

79. Аналогичным образом было признано, что типовые положения, относящиеся к проекту основного положения 2.5.9, являются полезными и также должны быть направлены в Редакционный комитет.

80. Касаясь проекта основного положения 2.5.11, некоторые члены Комиссии поддержали устную поправку Специального докладчика об изменении порядка следования пунктов проекта этого основного положения. Была высказана озабоченность в связи с тем, что частичное снятие может использоваться для фактического расширения сферы охвата оговорки. Таким образом, представляется необходимым разъяснить, что частичное снятие не устраняет первоначальную оговорку и не является новой оговоркой. Кроме того, было бы желательно уподобить частичное снятие простому снятию ввиду осложнений, обусловленных наличием двух специальных процедур, а также ввиду иных толкований, которые могут давать им другие государства-участники. Поднимался вопрос о том, могут ли государства-участники какого-либо договора, не высказавшие возражений против первоначальной оговорки, возражать против частичного снятия оговорки. По этому вопросу было высказано мнение о том, что в данном случае нельзя сформулировать общего правила, и что все зависит от последствий частичного снятия, которое может быть, например, дискриминационным. В этом случае частичное снятие практически уподоблялось бы новой оговорке. С другой стороны, возник вопрос о том, действительно ли частичное снятие оговорки фактически представляет собой ее изменение или, напротив, за снятием следует новая оговорка, как, по-видимому, свидетельствует об этом практика Генерального секретаря Организации Объединенных Наций в качестве депозитария. Термин "изменение" используется Генеральным секретарем в этом контексте для указания на усиление оговорки. В связи с этим было сочтено само собой разумеющимся, что частичное снятие представляет собой изменение. Упоминалась также возможность снятия одной из нескольких оговорок, сделанных государством (и в этом случае возражения к этой оговорке теряли смысл), и возможность, ставящая оговорку в зависимость от внутреннего законодательства, что могло бы, вероятно, привести (в случае изменения этого законодательства) к смягчению оговорки. В этом случае любые возражения к оговорке могли бы продолжать существовать, поскольку, даже будучи смягченной, оговорка продолжает действовать.

81. В отношении проекта основного положения 2.5.12 было высказано мнение о необходимости ссылки на ситуацию, когда возражение касается части оговорки, которая была снята, поскольку в подобном случае, возражение автоматически становится излишним.

3. Выводы Специального докладчика

82. В конце обсуждения Специальный докладчик отметил, что все проекты основных положений о формулировании оговорок lato sensu будут, по-видимому, крайне полезны международному сообществу, поскольку они направлены на кодификацию технических норм, что отвечает реальным потребностям. Кроме того, за исключением проектов основных положений 2.5.4, 2.5.11-бис и 2.5.X, которые он планирует рассмотреть отдельно, ни один проект основного положения не вызвал теоретических споров. В ходе обсуждения затрагивались конкретные аспекты и принципиальные проблемы не возникали. Из этого он сделал вывод о том, что члены Комиссии в целом выступают за направление Редакционному комитету всех проектов основных положений (за исключением 2.5.4, 2.5.11-бис и 2.5.X).

83. Специальный докладчик вновь заявил о том, что Руководство по практике будет не сводом императивных норм, а своего рода "кодексом рекомендуемой практики", и это, вероятно, можно даже отразить в его названии. Такая особенность не означает, что к составлению данного Руководства по практике, направленного на поощрение адекватной практики государств, не следует подходить тщательным и внимательным образом. Кроме того, несомненно, что некоторые нормы, содержащиеся в проектах основных положений, носят императивный характер не потому, что они включены в Руководство по практике, а потому, что они являются нормами обычного права или были заимствованы из текста Венских конвенций 1969 и 1986 годов. Налицо наглядный пример различия между юридическим значением нормы и источника. В ответ на вопрос о том, следует ли буквально воспроизводить положения Конвенций в Руководстве по практике, Специальный докладчик однозначно дает позитивный ответ. Значение Руководства будет серьезно подорвано, если пользователи не найдут в самом Руководстве ответы на возникающие у них вопросы. Несмотря на их неполный и иногда двусмысленный характер Конвенции являются обязательным ориентиром для любой практики в области оговорок и руководство, которое их проигнорирует, не будет иметь большого практического значения. Между тем, простое упоминание Конвенций или ссылка на них неизбежно породит технические и юридические проблемы (особенно для государств и организаций, не являющихся сторонами Конвенций). Поэтому гораздо проще, полезнее, логичнее и удобнее полностью воспроизвести в Руководстве соответствующие договорные положения Конвенций.

84. Эта позиция учитывает ряд предложений членов Комиссии о внесении редакционных изменений в неко-

торые проекты основных положений. Специальный докладчик напомнил о том, что формулировка нескольких проектов основных положений дословно совпадает с формулировкой соответствующих положений Венских конвенций 1969 и 1986 годов, и что, как следствие, было бы бесполезно и потенциально опасно переписывать последние. Хотя по существу Специальный докладчик согласен с теми членами Комиссии, которые предлагали "упростить" процедуру снятия оговорок, он не видит промежуточного решения.

85. Проекты основных положений 2.5.1 и 2.5.2 предусматривают письменную форму, что будет гарантировать правовую определенность и соответствовать принципу параллелизма форм.

86. Конкретно в отношении проекта основного положения 2.5.2 была предложена формулировка, которая обяжет государство, сделавшее письменное уведомление о снятии его оговорки, действовать с учетом такого снятия еще до получения уведомления другими государствами-участниками. Он не поддерживает эту формулировку, поскольку любой договор предполагает, что в определенный момент имеется согласие двух или более сторон по какому-либо *одному* тексту. Упомянутая формулировка приведет к возникновению ситуаций, когда обязательства будут различаться, пусть даже незначительно, по времени, в результате чего возникнут ненужные осложнения.

87. Что касается заданного вопроса о ситуации, когда какое-либо государство применяет на практике положение, в отношении которого оно сформулировало оговорку, то Специальный докладчик полагает, что эта проблема выходит за рамки темы об оговорках к международным договорам и относится скорее к теме фрагментации международного права или к теме односторонних актов. Хотя Специальный докладчик не убежден в том, что эту проблему следует затрагивать в Руководстве по практике, он не станет возражать, если Комиссия сочтет целесообразным включить туда соответствующий проект основного положения.

88. Специальный докладчик с удовлетворением отметил позитивную реакцию Комиссии на проект основного положения 2.5.3, который получил единодушную поддержку. В связи с высказанным пожеланием включить конкретную ссылку на органы по наблюдению за осуществлением договоров он задается вопросом о том, не следует ли в этом случае упомянуть также Генеральную Ассамблею и региональные органы. Однако шансов на принятие этого предложения, как ему представляется, немного, особенно с учетом результатов обсуждения Комиссией вопроса о наблюдательных органах. Касаясь предложения об акцентировании рекомендательного характера этого проекта основного положения, Специальный докладчик высказывает мнение о том, что все Руководство по практике представляет собой свод рекомендаций. В связи с предложением исключить упоминание о внутреннем законодательстве он полагает, что как раз изменения внутреннего законодательства, в результате которых оговорки устаревали, делают чаще всего столь важным периодический пересмотр.

89. Он отметил ясно выраженное предпочтение, отдаваемое более пространным вариантам проектов основных положений 2.5.5 и 2.5.6. В целях содействия пользователям Руководства по практике каждый вопрос следует изложить там отдельно и как можно полнее, пусть даже при этом и будут иногда допущены некоторые повторы. Было бы разумно дождаться второго чтения проектов основных положений для принятия решения о целесообразности объединения или упрощения ряда проектов основных положений.

90. Специальный докладчик отметил, что по проектам основных положений 2.5.7 и 2.5.8 замечаний было не слишком много, а те, которые были высказаны, касались в основном редакционных аспектов. В связи с проектом основного положения 2.5.7 он согласен с высказанным замечанием о необходимости уточнения того, что снятие оговорки приведет к применению в отношениях между снимающим оговорку государством или организацией и всеми остальными сторонами договора лишь тех положений договора, которые были затронуты оговоркой.

91. В отношении проектов основных положений 2.5.9 и 2.5.10 Специальный докладчик, касаясь высказанного по проекту основного положения 2.5.9 замечания о фактической дате уведомления в международном праве, заявил, что, по его мнению, на этот счет нет общего правила: даже статья 20 Венских конвенций 1969 и 1986 годов устанавливает нормы, отличающиеся от норм, изложенных в пункте 3 статьи 22 тех же Конвенций.

92. Касаясь проекта основного положения 2.5.10, Специальный докладчик согласился с замечанием о том, что снятие оговорки не должно порождать последствий прежде всего для обязательств ее автора по отношению к другим государствам или организациям, а не для его "положения", как указано в проекте.

93. В связи с проектом основного положения 2.5.11 Специальный докладчик указал, что он сознает отмеченную некоторыми членами Комиссии опасность того, что государства могут попытаться представить усиление оговорки как ее частичное снятие. Между тем, задача юристов как раз и заключается в том, чтобы устанавливать классификацию и давать определения. В связи с этим термин "изменение" крайне важен, поскольку снятие касается действующей оговорки, которая будет действовать и далее. Речь не идет о снятии оговорки и последующем формулировании новой оговорки, как это может показаться, исходя из четко неустановившейся практики Генерального секретаря.

94. В отношении проекта основного положения 2.5.12 он согласен с высказанным замечанием о целесообразности упоминания возможной ситуации, когда возражение продолжает действовать, если в его основе лежит несогласие его автора с той частью оговорки, которая не снимается. Достаточно будет добавить в конце несколько слов, например "в той мере, в какой возражение не касается исключительно снимаемой части оговорки". Кроме того живой отклик у Специального докладчика

вызвал приведенный пример, когда снятие оговорки делало дискриминационной ту ее часть, которая продолжала действовать в отношении какого-либо конкретного государства или группы государств. В этом случае государства-жертвы подобной дискриминации вправе высказывать возражения. Между тем, возникают сомнения в отношении существования иных подобных случаев, если же они существуют, то их можно будет охватить посредством включения нового абзаца в проект основного положения 2.5.12 или путем разработки проекта основного положения 2.5.12-бис[53].

95. В заключение Специальный докладчик коснулся проектов основных положений 2.5.4, 2.5.11 и 2.5.X, уточнив, что его замечания затронут проект основного положения 2.5.X, объединяющий два других. Он отметил, что, по мнению нескольких членов Комиссии, в первом абзаце излагаются очевидные вещи. Ему представляется важным констатировать, что контролирующие органы не могут ни при каких обстоятельствах принимать решения о договорных обязательствах государств, то есть не могут ни снимать, ни аннулировать оговорку. В лучшем случае они могут констатировать ее неправомерность, хотя Европейский суд по правам человека и наделил себя необоснованно, по мнению Специального докладчика, правом аннулировать оговорку при рассмотрении дела *Belilos*[54]. И даже МС в лучшем случае мог бы отказаться применять недопустимую оговорку, но при этом ему следовало бы решить вопрос о возможности отделить такую оговорку от международного договора, чтобы договор применялся без этой оговорки, или же прийти к выводу о том, что недопустимость оговорки не позволяет применять такой договор в целом. В любом случае вынесенное Судом решение имело бы лишь относительную силу, и в отношениях между государством-автором оговорки и другими государствами помимо ответчика эта оговорка продолжала бы существовать, оставаясь при этом недопустимой или недействительной (по-французски "illicite" или "non-valide")[55].

96. Специальный докладчик напомнил о том, что в первом предложении пункта 2 проекта основного положения 2.5.X воспроизводится первое предложение пункта 10 предварительных выводов, принятых Комиссией на ее сорок девятой сессии, с добавлением в начале слов "после такой констатации". Он по-прежнему полагает, что государство, стремящееся к уважению правовых норм, если оно является добросовестным, разумеется обязано предпринять "что-либо" в связи с недопустимой оговоркой независимо от того, была эта недопустимость констатирована или нет каким-либо органом. С учетом одного сделанного замечания можно, вероятно, изменить при необходимости формулировку, включив слова "государство, являющееся автором оговорки, должно", которые фигурируют в предварительных выводах.

97. Специальный докладчик также отметил, что наблюдательные органы по контролю, учрежденные в соответствии с международными договорами о правах человека, зачастую имеют значительно более широкие и обязывающие полномочия, нежели полномочие формулировать простые замечания и рекомендации. Кроме того, в связи с МС он полагает, что в тех случаях, когда Суд был призван высказать свое мнение о применении какого-либо договора, он выступал практически в роли наблюдательного органа вопреки обратным утверждениям. В то же время целесообразнее, возможно, использовать такое выражение, как "органы, компетентные констатировать недопустимость оговорки". Кроме того, Специальный докладчик не согласен с утверждениями о том, что наблюдательные органы всегда являются исключительно политическими.

98. Специальный докладчик также подчеркнул, что он никогда не утверждал, что государство, сделавшее оговорку, недопустимость которой констатировал орган, имеющий на то соответствующие полномочия, обязано снять эту оговорку. В проекте основного положения 2.5.X воспроизводится пункт 10 предварительных выводов, принятых Комиссией на ее сорок девятой сессии, и отмечается, что полное или частичное снятие оговорки служит для государства средством (возможным, но не единственным) выполнения своих юридических обязательств. Кроме того, Специальный докладчик отметил, что изложенная одним из членов Комиссии классификация различных полномочий, которыми наделены наблюдательные органы, уместна скорее в комментариях, чем в самих проектах основных положений.

99. В заключение Специальный докладчик заявил, что, хотя его и не убедили критические замечания, высказанные по существу рассматриваемых проектов основных положений (2.5.4, 2.5.11-бис и 2.5.X), он не будет на нынешней стадии предлагать направить их Редакционному комитету по той причине, что вопрос о снятии оговорок является по сути второстепенным.

100. Ключевыми элементами этих проектов основных положений являются, с одной стороны, полномочия органов по наблюдению за осуществлением договора и, с другой стороны, последствия недопустимости оговорки. С учетом этого он планирует представить измененные варианты во время предстоящего обсуждения вопроса о допустимости оговорок или при пересмотре предварительных выводов, принятых Комиссией на ее сорок девятой сессии. Что же касается остальных проектов основных положений, включая проекты типовых положений, то ему представляется, что Комиссия не возражает против их направления Редакционному комитету.

101. На своем 2739-м заседании Комиссия постановила направить Редакционному комитету проекты основных положений 2.5.1 (Снятие оговорок), 2.5.2 (Форма снятия), 2.5.3 (Периодический пересмотр полезности ого-

---

[53] Специальный докладчик зачитал следующую формулировку: "При частичном снятии оговорки никакое новое возражение не может быть сформулировано, за исключением случая, когда оговорка в том виде, в каком она остается после снятия, вызывает новые вопросы, а возражение относится к одному из подобных вопросов".

[54] European Court of Human Rights, *Series A: Judgments and Decisions*, vol. 132, *Belilos* v. *Switzerland,* judgment of 29 April 1988.

[55] Специальный докладчик не пожелал высказывать на данном этапе свое мнение по этой терминологической проблеме.

ворок), 2.5.5 (Правомочие снимать оговорки на международном уровне), 2.5.5-бис (Правомочие снимать оговорки на внутреннем уровне), 2.5.5-тер (Отсутствие на международном уровне последствий нарушения внутренних норм, касающихся снятия оговорок), 2.5.6 (Сообщение о снятии оговорок), 2.5.6-бис (Процедура сообщения о снятии оговорок), 2.5.6-тер (Функции депозитариев), 2.5.7 (Последствия снятия оговорки), 2.5.8 (Последствия снятия оговорки при наличии возражения к оговорке, сопровождавшегося возражением против вступления в силу договора в отношениях с автором оговорки), 2.5.9 (Фактическая дата снятия оговорки) (включая относящиеся к этому типовые положения), 2.5.10 (Случаи, в которых сделавшее оговорку государство может в одностороннем порядке устанавливать фактическую дату снятия оговорки), 2.5.11 (Частичное снятие оговорки) и 2.5.12 (Последствия частичного снятия оговорки).

C. Проекты основных положений об оговорках к международным договорам, принятые Комиссией до настоящего времени в предварительном порядке

1. Тексты проектов основных положений

102. Ниже воспроизводятся тексты проектов основных положений, принятые Комиссией до настоящего времени в предварительном порядке[56].

ОГОВОРКИ К МЕЖДУНАРОДНЫМ ДОГОВОРАМ

Руководство по практике

1. *Определения*

1.1 *Определение оговорок*

"Оговорка" означает одностороннее заявление в любой формулировке и под любым наименованием, сделанное государством или международной организацией при подписании, ратификации, акте официального подтверждения, принятии, утверждении договора или присоединении к нему, или когда государство направляет уведомление о правопреемстве в отношении договора, посредством которого это государство или эта организация желает исключить или изменить юридическое действие определенных положений договора в их применении к данному государству или к данной международной организации.

1.1.1 [1.1.4][57] *Объект оговорок*

Оговорка направлена на исключение или изменение юридического действия определенных положений договора или договора в целом в отношении определенных конкретных аспектов в их применении к государству или к международной организации, которые делают оговорку.

1.1.2 *Случаи, в которых могут делаться оговорки*

Оговорка в соответствии с основным положением 1.1 может делаться в случаях, когда выражается согласие на обязательность договора всеми способами, упомянутыми в статье 11 Венской конвенции о праве международных договоров и Венской конвенции о праве договоров между государствами и международными организациями или между международными организациями.

1.1.3 [1.1.8] *Оговорки, имеющие территориальную сферу действия*

Одностороннее заявление, посредством которого государство желает исключить применение договора или некоторых его положений к территории, к которой этот договор применялся бы в отсутствие такого заявления, является оговоркой.

1.1.4 [1.1.3] *Оговорки, сделанные при уведомлении о территориальном применении*

Одностороннее заявление, посредством которого государство желает исключить или изменить юридическое действие определенных положений договора в их применении к территории, в отношении которой оно делает уведомление о территориальном применении договора, является оговоркой.

1.1.5 [1.1.6] *Заявления, направленные на ограничение обязательств их автора*

Одностороннее заявление, сделанное государством или международной организацией в то время, когда это государство или эта международная организация выражает свое согласие на обязательность договора, и посредством которого его автор желает ограничить обязательства, налагаемые на него договором, является оговоркой.

---

[56] См. комментарии к основным положениям 1.1, 1.1.2, 1.1.3 [1.1.8], 1.1.4 [1.1.3] и 1.1.7 [1.1.1] в *Ежегоднике.., 1998 год*, том II (часть вторая), стр. 117-127; комментарии к основным положениям 1.1.1 [1.1.4], 1.1.5 [1.1.6], 1.1.6, 1.2, 1.2.1 [1.2.4], 1.2.2 [1.2.1], 1.3, 1.3.1, 1.3.2 [1.2.2], 1.3.3 [1.2.3], 1.4, 1.4.1 [1.1.5], 1.4.2 [1.1.6], 1.4.3 [1.1.7], 1.4.4 [1.2.5], 1.4.5 [1.2.6], 1.5, 1.5.1 [1.1.9], 1.5.2 [1.2.7], 1.5.3 [1.2.8] и 1.6 в *Ежегоднике.., 1999 год*, том II (часть вторая), стр. 108-149; комментарии к основным положениям 1.1.8, 1.4.6 [1.4.6, 1.4.7], 1.4.7 [1.4.8], 1.7, 1.7.1 [1.7.1, 1.7.2, 1.7.3, 1.7.4] и 1.7.2 [1.7.5] в *Ежегоднике.., 2000 год*, том II (часть вторая), стр. 129-148; и комментарии к основным положениям 2.2.1, 2.2.2 [2.2.3], 2.2.3 [2.2.4], 2.3.1, 2.3.2, 2.3.3, 2.3.4, 2.4.3, 2.4.4 [2.4.5], 2.4.5 [2.4.4], 2.4.6 [2.4.7] и 2.4.7 [2.4.8] в *Ежегоднике.., 2001 год*, том II (часть вторая), стр. 218-237. Комментарии к основным положениям 2.1.1, 2.1.2, 2.1.3, 2.1.4 [2.1.3-бис, 2.1.4], 2.1.5, 2.1.6 [2.1.6, 2.1.8], 2.1.7, 2.1.8 [2.1.7-бис], 2.4, 2.4.1, [2.4.2 [2.4.1-бис]] и [2.4.7 [2.4.2, 2.4.9]] приводятся в разделе 2, ниже.

[57] Номер в квадратных скобках указывает на номер соответствующего проекта основного положения в докладе Специального докладчика или, в соответствующих случаях, исходный номер проекта основного положения в докладе Специального докладчика, который был включен в окончательный проект основного положения.

1.1.6 ***Заявления с целью выполнения обязательства эквивалентным методом***

Одностороннее заявление, сделанное государством или международной организацией в то время, когда это государство или эта организация выражает свое согласие на обязательность договора, и посредством которого это государство или эта организация желает выполнять вытекающее из договора обязательство иным методом, чем тот, который предусмотрен договором, но эквивалентным ему, является оговоркой.

1.1.7 [1.1.1] ***Оговорки, формулируемые совместно***

Совместное формулирование оговорки несколькими государствами или международными организациями не влияет на односторонний характер этой оговорки.

1.1.8 ***Оговорки, сделанные в соответствии с клаузулами об изъятии***

Одностороннее заявление, сделанное государством или международной организацией при выражении своего согласия на обязательность договора в соответствии с положением, прямо разрешающим всем сторонам или некоторым из сторон исключить или изменить юридическое действие отдельных положений договора в их применении к этим сторонам, является оговоркой.

1.2 ***Определение заявлений о толковании***

"Заявление о толковании" означает одностороннее заявление в любой формулировке и под любым названием, сделанное государством или международной организацией, посредством которого это государство или эта организация желает уточнить или разъяснить смысл или значение, которые заявитель придает договору или определенным его положениям.

1.2.1 [1.2.4] ***Условные заявления о толковании***

Одностороннее заявление, сделанное государством или международной организацией при подписании, ратификации, акте официального подтверждения, принятии или утверждении договора или присоединении к нему, или когда государство направляет уведомление о правопреемстве в отношении договора, посредством которого это государство или эта международная организация ставит свое согласие на обязательность этого договора в зависимость от оговоренного толкования договора или определенных его положений, является условным заявлением о толковании.

1.2.2 [1.2.1] ***Заявления о толковании, формулируемые совместно***

Совместное формулирование заявлений о толковании несколькими государствами или международными организациями не влияет на односторонний характер этого заявления о толковании.

1.3 ***Различие между оговорками и заявлениями о толковании***

Характер одностороннего заявления, то есть является ли оно оговоркой или заявлением о толковании, определяется юридическим действием, на достижение которого оно направлено.

1.3.1 ***Установление различия между оговорками и заявлениями о толковании***

Для определения того, является ли оговоркой или заявлением о толковании одностороннее заявление, сделанное государством или международной организацией в отношении договора, необходимо толковать это заявление добросовестно в соответствии с обычным значением, которое следует придавать его терминам, в свете договора, к которому оно относится. Должным образом учитывается намерение соответствующего государства или международной организации в то время, когда делается это заявление.

1.3.2 [1.2.2] ***Формулировка и наименование***

Формулировка или наименование, которое дается одностороннему заявлению, служит указанием на преследуемое им юридическое действие. Это имеет место, в частности, когда государство или международная организация делает несколько односторонних заявлений по поводу одного и того же договора и называет одни из них оговорками, а другие – заявлениями о толковании.

1.3.3 [1.2.3] ***Формулирование одностороннего заявления в случае запрещения оговорок***

Когда договор запрещает оговорки ко всем или к некоторым его положениям, одностороннее заявление, сделанное в его отношении государством или международной организацией, считается не представляющим собой оговорку, за исключением случая, когда оно направлено на то, чтобы исключить или изменить юридическое действие определенных положений договора или договора в целом в отношении определенных конкретных аспектов в их применении к его автору.

1.4 ***Односторонние заявления, не являющиеся оговорками и заявлениями о толковании***

Односторонние заявления, сделанные в связи с договором, которые не являются оговорками или заявлениями о толковании, не входят в сферу применения настоящего Руководства по практике.

1.4.1 [1.1.5] ***Заявления с целью взятия односторонних обязательств***

Одностороннее заявление, сделанное государством или международной организацией в отношении договора, посредством которого его автор желает взять обязательства, выходящие за пределы обязательств, налагаемых на него договором, является

односторонним заявлением, которое не входит в сферу применения настоящего Руководства по практике.

1.4.2 [1.1.6] ***Односторонние заявления, направленные на добавление дополнительных элементов в договор***

Одностороннее заявление, посредством которого государство или международная организация желает добавить дополнительные элементы в договор, является предложением по изменению содержания договора, которое не входит в сферу применения настоящего Руководства по практике.

1.4.3 [1.1.7] ***Заявления о непризнании***

Одностороннее заявление, посредством которого государство указывает, что его участие в договоре не подразумевает признания образования, которое оно не признает, является заявлением о непризнании и не входит в сферу применения настоящего Руководства по практике, даже если оно направлено на исключение применения договора между делающим заявление государством и непризнаваемым образованием.

1.4.4 [1.2.5] ***Общеполитические заявления***

Одностороннее заявление, сделанное государством или международной организацией, посредством которого это государство или эта организация выражает свои мнения в отношении договора или предмета, охватываемого договором, без желания оказать юридическое воздействие на договор, является общеполитическим заявлением и не входит в сферу применения настоящего Руководства по практике.

1.4.5 [1.2.6] ***Заявления, касающиеся условий осуществления договора на внутреннем уровне***

Одностороннее заявление, сделанное государством или международной организацией, посредством которого это государство или эта организация указывают, каким образом они намерены осуществлять договор на внутреннем уровне, но которое само по себе направлено на то, чтобы повлиять на их права и обязательства перед другими договаривающимися сторонами, является лишь информационным заявлением и не входит в сферу применения настоящего Руководства по практике.

1.4.6 [1.4.6, 1.4.7] ***Односторонние заявления, сделанные в соответствии с факультативным положением***

1. Одностороннее заявление, сделанное государством или международной организацией в соответствии с положением договора, прямо разрешающим сторонам принять обязательство, не налагаемое иным образом договором, не входит в сферу применения настоящего Руководства по практике.

2. Ограничение или условие, содержащееся в таком заявлении, не является оговоркой по смыслу настоящего Руководства по практике.

1.4.7 [1.4.8] ***Односторонние заявления о выборе между положениями договора***

Одностороннее заявление, сделанное государством или международной организацией в соответствии с положением договора, прямо обязывающим стороны делать выбор между двумя или несколькими положениями договора, не входит в сферу применения настоящего Руководства по практике.

1.5 ***Односторонние заявления в связи с двусторонними договорами***

1.5.1 [1.1.9] ***"Оговорки" к двусторонним договорам***

Одностороннее заявление в любой формулировке и под любым наименованием, сделанное государством или международной организацией после парафирования или подписания двустороннего договора, но до его вступления в силу, посредством которого это государство или эта организация желают добиться от другой стороны изменения положений договора, в зависимость от которого они ставят свое окончательное согласие на обязательность для себя этого договора, не является оговоркой по смыслу настоящего Руководства по практике.

1.5.2 [1.2.7] ***Заявления о толковании в отношении двусторонних договоров***

Проекты основных положений 1.2 и 1.2.1 применяются к заявлениям о толковании, касающимся не только многосторонних, но и двусторонних договоров.

1.5.3 [1.2.8] ***Юридические последствия принятия заявления о толковании, сделанного в отношении двустороннего договора другой стороной***

Толкование, которое вытекает из заявления о толковании двустороннего договора, сделанного государством или международной организацией, являющимися стороной в этом договоре, и с которым согласилась другая сторона, представляет собой аутентичное толкование этого договора.

1.6 ***Сфера применения определений***

Определения односторонних заявлений, включенные в настоящую главу Руководства по практике, не предрешают вопроса о допустимости и последствиях таких заявлений, согласно применимым к ним нормам.

1.7 ***Альтернативы оговоркам и заявлениям о толковании***

1.7.1 [1.7.1, 1.7.2, 1.7.3, 1.7.4] ***Альтернативы оговоркам***

В целях достижения результатов, сравнимых с последствиями оговорок, государства или междуна-

родные организации могут также использовать альтернативные средства, такие, как:

***a*) включение в договор ограничительных положений, направленных на сужение его сферы действия или применения;**

***b*) заключение соглашения, которым два или несколько государств или две или несколько международных организаций на основании определенного положения договора намерены исключить или изменить юридические последствия некоторых положений договора в отношениях между собой.**

1.7.2 [1.7.5] ***Альтернативы заявлениям о толковании***

В целях уточнения или разъяснения смысла или сферы действия договора или отдельных его положений государства или международные организации, помимо заявлений о толковании, могут также использовать другие средства, такие, как:

***a*) включение в договор положений, предназначенных для толкования этого же договора;**

***b*) заключение дополнительного соглашения с этой же целью.**

2 ***Процедура***

2.1 ***Форма оговорок и уведомление об оговорках***

2.1.1 ***Письменная форма***

Оговорка должна быть сформулирована в письменной форме.

2.1.2 ***Форма официального подтверждения***

Официальное подтверждение оговорки должно быть сделано в письменной форме.

2.1.3 ***Формулирование оговорки на международном уровне***

1. С учетом практики, которая обычно применяется в международных организациях, являющихся депозитариями договоров, лицо считается представляющим государство или международную организацию в целях формулирования оговорки, если:

***a*) это лицо предъявит соответствующие полномочия в целях принятия или установления аутентичности текста договора, в отношении которого формулируется оговорка или в целях выражения согласия государства или международной организации на обязательность для него/нее этого договора; или**

***b*) из практики или из иных обстоятельств явствует, что соответствующие государства или международные организации имели намерение считать это лицо уполномоченным для этих целей без предъявления полномочий.**

2. Следующие лица в силу их функций и без необходимости предъявления полномочий считаются представляющими государство в целях формулирования оговорки на международном уровне:

***a*) главы государств, главы правительств и министры иностранных дел;**

***b*) представители, уполномоченные государствами представлять их на международной конференции в целях формулирования оговорки к договору, принимаемому на этой конференции;**

***c*) представители, уполномоченные государствами представлять их в международной организации или в одном из ее органов, в целях формулирования оговорки к договору, принимаемому этой организацией или органом;**

***d*) главы постоянных представительств при международной организации в целях формулирования оговорки к договору между аккредитующими государствами и этой организацией.**

2.1.4 [2.1.3-бис, 2.1.4] ***Отсутствие последствий на международном уровне нарушения внутренних норм, касающихся формулирования оговорок***

1. Определение компетентного органа и процедуры формулирования оговорок на внутреннем уровне регулируется внутренними нормами каждого государства или соответствующими правилами каждой международной организации.

2. Государство или международная организация не могут ссылаться на то обстоятельство, что оговорка была сформулирована в нарушение положений внутреннего права этого государства или правил этой международной организации, касающихся полномочий и процедуры формулирования оговорок, как на основание недействительности этой оговорки.

2.1.5 ***Сообщение об оговорках***

1. Оговорка должна быть в письменной форме доведена до сведения договаривающихся государств и договаривающихся организаций и других государств и международных организаций, имеющих право стать участниками договора.

2. Оговорка к действующему договору, который является учредительным актом международной организации, или договору, в силу которого создается орган, компетентный принимать оговорки, должна быть также доведена до сведения этой организации или этого органа.

2.1.6 [2.1.6, 2.1.8] ***Процедура сообщения об оговорках***

1. Если договор не предусматривает иного или если договаривающиеся государства и договари

вающиеся организации не условились об ином, сообщение об оговорке к договору препровождается:

***a*) в отсутствие депозитария – непосредственно автором оговорки договаривающимся государствам и договаривающимся организациям и другим государствам и международным организациям, имеющим право стать участниками договора; или**

***b*) при наличии депозитария – депозитарию, который в кратчайшие сроки уведомляет об этом государства и организации, которым они адресованы.**

2. Сообщение об оговорке считается сделанным автором оговорки только по получении его тем государством или той организацией, которым оно было препровождено, или, в соответствующих случаях, по получении его депозитарием.

3. Течение периода для формулирования возражения против оговорки начинается с даты получения государством или международной организацией уведомления об оговорке.

4. Если сообщение об оговорке к договору направляется электронной почтой или факсимильной связью, оно должно быть подтверждено дипломатической нотой или уведомлением со стороны депозитария. В этом случае сообщение считается сделанным в день направления электронного или факсимильного сообщения.

2.1.7 ***Функции депозитариев***

1. Депозитарий изучает вопрос о том, находится ли сделанная государством или международной организацией оговорка к договору в полном порядке и надлежащей форме, и, в случае необходимости, доводит этот вопрос до сведения соответствующего государства или международной организации.

2. В случае возникновения любого разногласия между каким-либо государством или какой-либо международной организацией и депозитарием относительно выполнения этой функции последнего депозитарий доводит этот вопрос до сведения:

***a*) подписавших договор государств и организаций, а также договаривающихся государств и договаривающихся организаций; или**

***b*) в соответствующих случаях – компетентного органа заинтересованной международной организации.**

2.1.8 [2.1.7-бис] ***Процедура в случае явно [недопустимых] оговорок***

1. Если с точки зрения депозитария оговорка является явно [недопустимой], он обращает внимание автора оговорки на то, в чем, по его мнению, состоит эта [недопустимость].

2. Если автор оговорки настаивает на оговорке, то депозитарий препровождает ее текст подписавшим договор государствам и международным организациям, а также договаривающимся государствам и международным организациям и, в надлежащих случаях, компетентному органу соответствующей международной организации, указывая на характер возникающих в связи с этой оговоркой правовых проблем.

2.2.1 ***Официальное подтверждение оговорок, сформулированных при подписании договора***

Если оговорка сформулирована при подписании договора, подлежащего ратификации, акту официального подтверждения, принятию или утверждению, она должна быть официально подтверждена сделавшим оговорку государством или сделавшей оговорку международной организацией при выражении им/ею своего согласия на обязательность для него/нее этого договора. В этом случае оговорка считается сделанной в день ее подтверждения.

2.2.2 [2.2.3] ***Случаи необязательности подтверждения оговорок, сформулированных при подписании договора***

Оговорка, сформулированная при подписании договора, не требует последующего подтверждения, если государство или международная организация путем его подписания выражает свое согласие на обязательность для него/нее этого договора.

2.2.3 [2.2.4] ***Оговорки, сформулированные при подписании, прямо предусмотренные договором***

Оговорка, сформулированная при подписании договора, когда этот договор прямо предусматривает, что государство или международная организация может формулировать такую оговорку на этой стадии, не требует официального подтверждения, когда формулирующее ее государство или формулирующая ее международная организация выражает свое согласие на обязательность для него/нее этого договора.

…[58]

2.3.1 ***Последующее формулирование оговорки***

Если договор не предусматривает иного, государство или международная организация не может формулировать оговорку к договору после выражения своего согласия на обязательность для него/нее этого договора, за исключением случая, когда последующее формулирование оговорки не вызывает возражений ни одной из других договаривающихся сторон.

---

[58] Раздел 2.3, предложенный Специальным докладчиком, касается последующего формулирования оговорок.

2.3.2 ***Согласие с последующим формулированием оговорки***

Если договор не предусматривает иного или если установившаяся практика депозитария не является иной, последующее формулирование оговорки считается принятым той или иной Договаривающейся Стороной, если она не высказала возражений против такого формулирования по истечении 12 месяцев с даты получения ею соответствующего уведомления.

2.3.3 ***Возражение в отношении последующего формулирования оговорки***

Если договаривающаяся сторона какого-либо договора высказывает возражения против последующего формулирования оговорки, договор вступает в силу или остается в силе в отношении государства или международной организации, которые сформулировали оговорку, причем оговорка не вступает в силу.

2.3.4 ***Последующее исключение или изменение юридического действия договора с помощью процедур, иных, чем оговорки***

Договаривающаяся сторона какого-либо договора не может исключать или изменять юридическое действие положений этого договора с помощью:

***a*) толкования оговорки, сделанной ранее; или**

***b*) последующего одностороннего заявления, сделанного на основании факультативной клаузулы.**

2.4 ***Процедура, касающаяся заявлений о толковании***

2.4.1 ***Формулирование заявлений о толковании***

Заявление о толковании должно быть сформулировано лицом, которое считается представляющим государство или международную организацию в целях принятия или установления аутентичности текста договора или в целях выражения согласия государства или международной организации на обязательность для него/нее этого договора.

[2.4.2 [2.4.1-бис] ***Формулирование заявления о толковании на внутреннем уровне***

1. Определение компетентного органа и процедуры формулирования заявлений о толковании на внутреннем уровне регулируется внутренними нормами каждого государства или соответствующими правилами каждой международной организации.

2. Государство или международная организация не могут ссылаться на то обстоятельство, что заявление о толковании было сформулировано в нарушение положений внутреннего права этого государства или правил этой международной организации, касающихся полномочий и процедуры формулирования заявлений о толковании, как на основание недействительности этого заявления о толковании.]

2.4.3 ***Момент, в который может быть сформулировано заявление о толковании***

С учетом содержания основных положений 1.2.1, 2.4.6 [2.4.7] и 2.4.7 [2.4.8] заявление о толковании может быть сформулировано в любой момент.

2.4.4 [2.4.5] ***Необязательность подтверждения заявлений о толковании, сформулированных при подписании договора***

Заявление о толковании, сформулированное при подписании договора, не требует последующего подтверждения, если государство или международная организация выражает свое согласие на обязательность для него/нее этого договора.

2.4.5 [2.4.4] ***Официальное подтверждение условных заявлений о толковании, сформулированных при подписании договора***

Если условное заявление о толковании сформулировано при подписании договора, подлежащего ратификации, акту официального подтверждения, принятию или утверждению, оно должно быть официально подтверждено сделавшим его государством или международной организацией при выражении им/ею своего согласия на обязательность для него/нее этого договора. В этом случае заявление о толковании считается сделанным в день его подтверждения.

2.4.6 [2.4.7] ***Последующее формулирование заявления о толковании***

Когда договор предусматривает, что заявление о толковании может делаться только в определенные моменты, государство или международная организация не может впоследствии формулировать заявления о толковании в отношении такого договора, за исключением случая, когда последующее формулирование заявления о толковании не вызывает возражений ни одной из других договаривающихся сторон.

[2.4.7 [2.4.2, 2.4.9] ***Формулирование условных заявлений о толковании и сообщение о них***

1. Условное заявление о толковании должно быть сформулировано в письменной форме.

2. Официальное подтверждение условного заявления о толковании также должно быть сделано в письменной форме.

3. Условное заявление о толковании должно быть в письменной форме доведено до сведения договаривающихся государств и договаривающихся организаций и других государств и международных организаций, имеющих право стать участниками договора.

4. Условное заявление о толковании в отношении действующего договора, который является учредительным актом международной организации, или договора, в силу которого создается орган, компетентный принимать оговорки, должно быть также доведено до сведения этой организации или этого органа.]

2.4.8 *Последующее формулирование условного заявления о толковании*[59]

Государство или международная организация не может формулировать условное заявление о толковании в отношении какого-либо договора после выражения своего согласия на обязательность для него/нее такого договора, за исключением случая, когда это не вызывает возражений ни одной из других договаривающихся сторон.

2. Тексты проектов основных положений с комментариями к ним, принятые Комиссией в предварительном порядке на ее пятьдесят четвертой сессии

103. Ниже воспроизводятся тексты проектов основных положений с комментариями к ним, принятые Комиссией в предварительном порядке на ее пятьдесят четвертой сессии.

2 *Процедура*

2.1 *Форма оговорок и уведомление об оговорках*

2.1.1 *Письменная форма*

Оговорка должна быть сформулирована в письменной форме.

Комментарий

1) По смыслу пункта 1 статьи 23 Венских конвенций 1969 и 1986 годов оговорки "должны быть сделаны в письменной форме и доведены до сведения договаривающихся государств и договаривающихся организаций и других государств и международных организаций, имеющих право стать участниками договора". Первое из этих требований воспроизводится в проекте основного положения 2.1.1; второе приводится в проекте основного положения 2.1.5.

2) Необходимость формулирования оговорки в письменной форме, хотя она и не была включена в определение самих оговорок[60], а употребленное в этом определении слово "заявление" в равной степени означает как устную, так и письменную форму, никогда не вызывала под сомнение в ходе разработки Венских конвенций. В заключительном комментарии Комиссии к тому, что тогда было первым пунктом проекта статьи 18 и что должно было стать без изменений в этом аспекте пунктом 1 статьи 23 Венской конвенции 1969 года, требование о формулировании оговорок в письменной форме представлено как нечто само собой разумеющееся[61].

3) Таковым было с 1950 года мнение Специального докладчика Брайерли, который в своем первом докладе о праве международных договоров предложил следующий текст пункта 2 статьи 10 проекта конвенции о праве международных договоров:

> Если договор не предусматривает иного, аутентичность текста предлагаемой к нему поправки должна быть установлена одновременно с текстом или текстами этого договора или иным образом официально доведена до сведения тем же способом, что и документ или копия документа о принятии этого договора[62].

4) При обсуждении на второй сессии Комиссии[63] это предложение не вызвало возражений (разве что слова "установление аутентичности"), однако уже в 1956 году после выхода первого доклада о праве международных договоров Специального докладчика сэра Джеральда Фитцмориса вопрос о форме оговорок возник вновь; согласно пункту 2 проекта статьи 37, который он предложил и который по сути является предтечей нынешнего пункта 2 статьи 23 Венских конвенций 1969 и 1986 годов: "Оговорки должны быть официально изложены и представлены в письменной форме или каким-то образом закреплены в протоколе совещания или конференции…"[64].

5) В 1962 году после выхода первого доклада о праве международных договоров Специального докладчика сэра Хэмфри Уолдока[65] Комиссия продолжила обсуждение этой темы:

> Оговорки, которые должны быть представлены в письменной форме, могут быть сформулированы:
>
> i) при принятии текста договора либо в самом договоре, либо в заключительном акте конференции, на которой этот договор принимался, либо в любом другом документе, составленном в связи с принятием этого договора;
>
> ii) при подписании договора в более позднюю дату; или
>
> iii) при обмене или сдаче на хранение ратификационных грамот, документов о присоединении, принятии или одобрении, либо в самом документе, либо в протоколе или любом другом сопровождающем его документе[66].

---

[59] Номер этого проекта основного положения (ранее – 2.4.7 [2.4.8]) был изменен в связи с принятием новых проектов основных положений на пятьдесят четвертой сессии.

[60] См. проект основного положения 1.1 Руководства по практике, в котором воспроизводится сочетание определений, содержащихся в пункте 1 *d* статьи 2 Венских конвенций 1969 и 1986 годов и в пункте 1 *j* статьи 2 Венской конвенции 1978 года; см. также *Ежегодник.., 1998 год*, том II (часть вторая), стр. 117.

[61] См. *Ежегодник.., 1966 год*, том II, стр. 208 англ. текста.

[62] *Ежегодник.., 1950 год*, том II, документ A/CN.4/23, стр. 239 англ. текста.

[63] Там же, том I, 53-е заседание, стр. 91–92 англ. текста.

[64] *Ежегодник.., 1956 год*, том II, документ A/CN.4/101, стр. 115 англ. текста.

[65] *Ежегодник.., 1962 год*, том II, документ A/CN.4/144, стр. 27 англ. текста.

[66] Там же, документ A/5209, пункт 2 *a* проекта статьи 18, стр. 176 англ. текста; комментарий к этому положению см. на стр. 180 англ. текста; см. также пункты 4 и 5 комментария к про-

Члены Комиссии это положение практически не обсуждали[67].

6) С учетом позиции двух правительств[68], которые предложили "несколько упростить процедурные положения"[69], Уолдок во втором чтении предложил намного более лаконичную формулировку следующего содержания: "Оговорки должны быть представлены в письменной форме. Если оговорка делается после принятия текста договора, она должна быть доведена до сведения депозитария, а в отсутствие такового – других заинтересованных государств"[70]. Именно этот проект непосредственно лег в основу пункта 1 статьи 23 Венских конвенций 1969 и 1986 годов.

7) Хотя формулировка требования в отношении письменной формы претерпевала изменения, ни Комиссия[71], ни Конференция Организации Объединенных Наций по праву международных договоров 1968–1969 годов[72] никогда не ставили его под сомнение. Ни Поль Рейтер, Специальный докладчик по вопросу о праве международных договоров, заключаемых между государствами и международными организациями или между двумя или более международными организациями, ни участники Конференции Организации Объединенных Наций по праву международных договоров 1986 года не добавили уточнений и не предложили изменений в этом плане. Таким образом, процесс разработки свидетельствует о примечательном единодушии в этом отношении.

8) И это легко объяснимо. Как было отмечено:

> Оговорки представляют собой официальные заявления. Хотя их формулирование в письменной форме не охватывается их определением, по всей видимости, в соответствии со статьей 23 (1) Венской конвенции это требование носит абсолютный характер. В наше время не часто случается, чтобы различные акты процесса заключения договора совершались одновременно, поэтому оговорка, представленная в устной форме, не может быть доведена до сведения всех договаривающихся сторон. В эпоху дифференциации нормотворческих процедур принципиально важное значение приобретает необходимость письменного закрепления оговорок в целях их учета депозитариями и доведения до сведения других сторон, с тем чтобы все заинтересованные государства о них знали. Невозможно принимать меры в связи с оговоркой, о которой не поступило уведомления. Другие государства не смогут прямо принять или отклонить такие оговорки[73].

9) Тем не менее в ходе обсуждения на четырнадцатой сессии Комиссии в 1962 году сэр Хэмфри Уолдок, отвечая на вопрос г-на Табиби, не исключил полностью идею "оговорок, сделанных в устной форме". Однако он выразил мнение, что этот вопрос "в большей мере относится к формулированию оговорок в момент принятия договора, о чем говорится в подпункте *i* подпункта *a* пункта 2", и что в любом случае требование официального подтверждения "в значительной мере должно способствовать решению этой проблемы"[74].

10) По существу же не имеет особого значения то, каким образом оговорки были первоначально сформулированы, если они должны быть официально подтверждены в момент выражения окончательного согласия на обязательность договора. И, бесспорно, именно таким образом следует толковать пункт 1 статьи 23 Венских конвенций 1969 и 1986 годов в свете подготовительных работ: письменная форма обязательна лишь тогда, когда оговорка формулируется в окончательном виде, а именно:

a) в момент подписания договора, если он это предусматривает[75] или если подписание является формой выражения окончательного согласия на обязательность договора (соглашение в упрощенной форме)[76]; и

b) во всех других случаях, когда государство или международная организация выражает свое окончательное согласие на обязательность для него/нее договора[77].

11) Вместе с тем Комиссия считает, что вопрос о возможности формулирования оговорки в устной форме на начальном этапе может оставаться открытым. Как вполне справедливо заметил Уолдок, ответ не имеет какого-либо практического значения: договаривающаяся сторона может в любом случае сформулировать оговорку до даты выражения своего согласия на обязательность договора; с этой даты, даже если первоначальное устное заявление не может рассматриваться как собст-

---

екту основного положения 2.2.1 в *Ежегоднике.., 2001 год*, том II (часть вторая), стр. 219.

[67] См. краткие отчеты о 651-656-м заседаниях, *Ежегодник.., 1962 год*, том I, стр. 139-179 англ. текста. См. также пятый доклад об оговорках к международным договорам Специального докладчика Алена Пелле, *Ежегодник.., 2000 год*, том II (часть первая), документ A/CN.4/508 и Add.1-3, пункт 237; см., однако, пункт 8 комментария к данному основному положению.

[68] Дания и Швеция (см. четвертый доклад о праве международных договоров Специального докладчика сэра Хэмфри Уолдока, *Ежегодник.., 1965 год*, том II, документ A/CN.4/177 и Add.1 и 2, стр. 46 и 47 англ. текста).

[69] Там же, пункт 13, стр. 53 англ. текста.

[70] Там же, пункт 1 проекта статьи 20.

[71] См. окончательный текст проектов статей о праве международных договоров в *Ежегоднике.., 1966 год*, том II, документ A/6309/Rev.1, стр. 208 англ. текста, пункт 1 проекта статьи 18.

[72] *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, Documents of the Conference* (United Nations publication, Sales No. E.70.V.5). Report of the Committee of the Whole on its work at the first session of the Conference, document A/CONF.39/14, paras. 190–196, pp. 138–139.

[73] F. Horn, *Reservations and Interpretative Declarations to Multilateral Treaties*, *Studies in International Law* (The Hague, T.M.C. Asser Instituut, Swedish Institute of International Law, vol. 5 (1988), p. 44; see also L. Lijnzaad, *Reservations to UN Human Rights Treaties: Ratify and Ruin?* (Dordrecht, Martinus Nijhoff, 1995), p. 50.

[74] *Ежегодник.., 1962 год*, том I, 663-е заседание, пункт 34, стр. 223 англ. текста. См. также замечания Брайерли на второй сессии Комиссии в 1950 году: "Г-н Брайерли согласен с тем, что оговорка должна быть представлена официально, однако может быть объявлена и неофициально в ходе переговоров" (*Ежегодник.., 1950 год*, том I, 53-е заседание, пункт 19, стр. 91 англ. текста).

[75] См. проект основного положения 2.2.3 [2.2.4], *Ежегодник.., 2001 год*, том II (часть вторая), стр. 217.

[76] См. проект основного положения 2.2.2 [2.2.3], там же.

[77] См. проект основного положения 2.2.1, там же .

венно оговорка, место формулирования займет сделанное в надлежащее время «подтверждение»[78].

2.1.2 *Форма официального подтверждения*

Официальное подтверждение оговорки должно быть сделано в письменной форме.

Комментарий

1) В пункте 2 статьи 23 Венских конвенций 1969 и 1986 годов под названием "Процедура, касающаяся оговорок" ясно не устанавливается, что подтверждение оговорок должно быть сделано в письменной форме. Тем не менее это положение, воспроизводимое в проекте основного положения 2.2.1[79], требует, чтобы оговорка была "официально подтверждена сделавшим оговорку государством [или сделавшей оговорку международной организацией] при выражении им/ею своего согласия на обязательность для него/нее этого договора". Разумеется, наречие "официально" следует понимать как означающее, что эта формальность должна быть выполнена в письменной форме.

2) Такое толкование, кстати говоря, не противоречит подходу, который был избран при разработке статьи 23 Венских конвенций 1969 и 1986 годов: именно потому, что подтверждение должно быть сделано в письменной форме, Комиссия и ее специальные докладчики по праву международных договоров сочли, что вопрос о том, может ли быть оговорка первоначально сформулирована в устной форме, может оставаться открытым[80].

3) Кроме того, требование о подтверждении оговорки в письменной форме диктуется хотя бы уже здравым смыслом: в отсутствие официального текста оговорки было бы невозможно с должной степенью уверенности уведомить об оговорке другие заинтересованные государства и международные организации в соответствии с положениями пункта 1 статьи 23 Венских конвенций 1969 и 1986 годов. Помимо всего прочего, это отвечает и сложившейся постоянной практике, которая, насколько это известно Комиссии, не знает никаких исключений.

4) Вместе с тем следует подчеркнуть, что в проекте основного положения 2.1.2 не разрешается вопрос о том, всегда ли является необходимым официальное подтверждение оговорки. Этот вопрос регулируется в проектах основных положений 2.2.1-2.2.3, из которых следует, что существуют случаи, когда подтверждение является излишним[81].

2.1.3 *Формулирование оговорки на международном уровне*

1. С учетом практики, которая обычно применяется в международных организациях, являющихся депозитариями договоров, лицо считается представляющим государство или международную организацию в целях формулирования оговорки, если:

***a*) это лицо предъявит соответствующие полномочия в целях принятия или установления аутентичности текста договора, в отношении которого формулируется оговорка или в целях выражения согласия государства или международной организации на обязательность для него/нее этого договора; или**

***b*) из практики или из иных обстоятельств явствует, что соответствующие государства или международные организации имели намерение считать это лицо уполномоченным для этих целей без предъявления полномочий.**

2. Следующие лица в силу их функций и без необходимости предъявления полномочий считаются представляющими государство в целях формулирования оговорки на международном уровне:

***a*) главы государств, главы правительств и министры иностранных дел;**

***b*) представители, уполномоченные государствами представлять их на международной конференции в целях формулирования оговорки к договору, принимаемому на этой конференции;**

***c*) представители, уполномоченные государствами представлять их в международной организации или в одном из ее органов, в целях формулирования оговорки к договору, принимаемому этой организацией или органом;**

***d*) главы постоянных представительств при международной организации в целях формулирования оговорки к договору между аккредитующими государствами и этой организацией.**

Комментарий

1) В проекте основного положения 2.1.3 уточняется, какие лица и органы правомочны в силу возложенных на них функций формулировать оговорку от имени государства или международной организации. Текст этого основного положения тесно увязан с текстом статьи 7 Венской конвенции 1986 года[82].

2) В Венских конвенциях 1969 и 1986 годов не содержится никаких уточнений в этом отношении. Тем не менее в своем первом докладе о праве международных

---

[78] См. пункт 8 комментария к данному основному положению, выше.

[79] См. текст этого основного положения и комментарий к нему в *Ежегоднике.., 2001 год*, том II (часть вторая), стр. 218.

[80] См. комментарий к проекту основного положения 2.1.1, пункты 8 и 10, выше.

[81] Текст этих проектов основных положений и комментарии к ним см. в *Ежегоднике.., 2001 год*, том II (часть вторая), стр. 218-223.

[82] Статья 7 Венской конвенции 1969 года сформулирована схожим образом, но в отличие от настоящего Руководства по практике она касается только договоров между государствами.

договоров в 1962 году Уолдок предложил проект статьи следующего содержания:

> Оговорки формулируются в письменной форме:
>
> i) в самом договоре, в частности в виде отметки у подписи представителя государства, формулирующего оговорку; или
>
> ii) в заключительном акте конференции, протоколе, протоколе заседаний или любом другом относящемся к договору документе, составленном должным образом уполномоченным представителем государства, которое формулирует оговорку; или
>
> iii) в документе, которым государство, формулирующее оговорку, ратифицирует, принимает договор или присоединяется к нему, или в протоколе или другом документе, сопровождающем ратификационную грамоту, документ о присоединении или принятии, составленном компетентным органом государства, которое формулирует оговорку[83].

3) Как отметила Швеция по поводу соответствующего проекта статьи, принятого в первом чтении Комиссией[84], подобные "сугубо процессуальные правила (…) были бы более уместны в кодексе рекомендованной практики"[85], что, собственно говоря, и является предназначением Руководства по практике. Комиссия не считает, однако, что было бы целесообразно воспроизводить в Руководстве всю совокупность этих уточнений: длинный перечень документов, в которых оговорки могут фигурировать, едва ли дает какую-либо пользу, тем более что, как показывает ссылка в двух случаях на "другие документы", помимо прямо упомянутых, он не является исчерпывающим.

4) Уточнение все же напрашивается – по вопросу, касающемуся автора указанного документа. Однако текст 1962 года не является полностью удовлетворительным в этом отношении. Безусловно, оговорка должна быть сформулирована "представителем государства" или "компетентным органом государства, которое формулирует оговорку"[86]. Однако здесь возникает вопрос, существуют ли такие нормы общего международного права, где ограничительным образом определялось бы, какой орган или органы компетентны формулировать оговорки на международном уровне, или же это определение – прерогатива внутреннего права каждого государства.

5) По мнению Комиссии, ответ на этот вопрос можно было бы вывести как из общего смысла Венских конвенций 1969 и 1986 годов, так и из практики государств и международных организаций в этой области.

6) Согласно определению, оговорка нацелена на изменение юридического действия положений договора в отношениях между сторонами; хотя оговорка и содержится в документе, отдельном от договора, она, тем не менее, вытекает из общего конвенционного механизма и оказывает непосредственное воздействие на соответствующие обязательства сторон. Она не затрагивает instrumentum (или instrumenta), который составляет договор, однако она непосредственно влияет на negotium. В этой ситуации оговорка по логике вещей непременно должна формулироваться в тех же условиях, что и согласие государства или международной организации на обязательность договора. А это не та область, в которой международное право полностью полагается на внутреннее право.

7) Статья 7 Венских конвенций 1969 и 1986 годов содержит на этот счет четкие подробные положения, которые, совершенно бесспорно, отражают позитивное право в данной области. В формулировке статьи 7 Венской конвенции 1986 года эта статья гласит:

> 1. Лицо считается представляющим государство либо в целях принятия текста договора или установления его аутентичности, либо в целях выражения согласия государства на обязательность для него договора, если:
>
> *a*) это лицо предъявит соответствующие полномочия; или
>
> *b*) из практики или из иных обстоятельств явствует, что намерение заинтересованных государств и международных организаций заключается в том, чтобы это лицо рассматривалось как представляющее государство для этих целей без необходимости предъявления полномочий.
>
> 2. Следующие лица в силу их функций и без необходимости предъявления полномочий считаются представляющими свое государство:
>
> *a*) главы государств, главы правительств и министры иностранных дел – в целях совершения всех актов, относящихся к заключению договора…;
>
> *b*) представители, аккредитованные государствами на международной конференции, – в целях принятия текста договора…;
>
> *c*) представители, аккредитованные государствами при международной организации или одном из ее органов, – в целях принятия текста договора в этой организации или органе;
>
> *d*) главы постоянных представительств при международной организации – в целях принятия текста договора между аккредитующими государствами и этой организацией.
>
> 3. Лицо считается представляющим международную организацию в целях либо принятия текста договора или установления его аутентичности, либо выражения согласия этой организации на обязательность для нее договора, если:
>
> *a*) это лицо предъявит соответствующие полномочия; или
>
> *b*) из обстоятельств явствует, что намерение заинтересованных государств и международных организаций заключается в том, чтобы это лицо рассматривалось как представляющее эту организацию для этих целей в соответствии с правилами организации без необходимости предъявления полномочий.

8) По вышеуказанным причинам эти правила, mutatis mutandis, бесспорно, можно распространить на полномочия формулировать оговорки, с учетом того, естест-

---

[83] *Ежегодник.., 1962 год*, том II, документ A/CN.4/144, пункт 3 *a* проекта статьи 17, стр. 60 англ. текста. В своем комментарии Уолдок отметил лишь, что данное положение "замечаний, по-видимому, не вызывает" (там же, стр. 66 англ. текста).

[84] Там же, документ A/5209, пункт 2 *a* статьи 18, стр. 176 англ. текста.

[85] Четвертый доклад о праве международных договоров Специального докладчика сэра Хэмфри Уолдока (см. сноску 68, выше), стр. 47 англ. текста.

[86] См. пункт 2 комментария к данному проекту основного положения, выше.

венно, что формулирование оговорок лицом, которое не может "считаться уполномоченным представлять государство или международную организацию с этой целью, не имеет юридического значения, если [оговорка] впоследствии не подтверждена данным государством или данной организацией"[87].

9) К слову сказать, эти ограничения в отношении правомочия формулировать оговорки на международном уровне в значительной степени подтверждены на практике.

10) В памятной записке от 1 июля 1976 года юрисконсульт Организации Объединенных Наций сообщал следующее:

> Оговорка должна быть сделана в письменной форме (пункт 1 статьи 23 [Венской] Конвенции [1969 года]) и, как и ее снятие, исходить от одного из трех лиц (главы государства, главы правительства или министра иностранных дел), имеющих полномочия представлять государство в международных отношениях (статья 7 Конвенции)[88].

11) Кроме того, в *Кратком справочнике по практике Генерального секретаря как депозитария многосторонних договоров* (*Summary of Practice of the Secretary-General as Depositary of Multilateral Treaties*), подготовленном Договорной секцией Управления по правовым вопросам, содержится лишь утверждение о том, что "оговорка должна фигурировать в документе или сопровождать его и исходить от одного из трех компетентных лиц", а также отсылка к общей практике "сдачи на хранение документов, которыми государства заявляют о своем согласии на обязательность договора"[89]. Кроме того, согласно этому документу "оговорки, которые делаются при подписании, должны быть санкционированы выдачей полномочий одним из трех компетентных лиц подписывающему, если только он сам не является одним из этих лиц"[90].

12) Как представляется, эти нормы строго соблюдаются: все ратификационные грамоты (или их эквиваленты) в отношении договоров, депозитарием которых является Генеральный секретарь, которые содержат оговорки, подписываются одним из "трех лиц" и, если это делает постоянный представитель, то к ним прилагаются полномочия, выданные одним из этих лиц. К тому же, в отсутствие этого постоянному представителю неофициально, но настоятельно предлагается выполнить это требование[91].

13) Комиссия, однако, задалась вопросом, не является ли эта практика, заключающаяся в переносе на область оговорок норм, закрепленных в вышеуказанной статье 7 Венских конвенций 1969 и 1986 годов (см. пункт 7, выше), чересчур прямолинейной. Уместно, например, спросить, законно было бы допустить, чтобы представитель, аккредитованный государством при международной организации, являющейся депозитарием договора, к которому государство, которое он представляет, хотело бы сделать оговорку, имел возможность ее формулировать. Данная проблема встает тем более остро, что такая практика допускается в некоторых международных организациях, помимо Организации Объединенных Наций.

14) Так, например, Генеральный секретарь ОАГ и Генеральный секретарь Совета Европы, судя по всему, допускают оговорки "представленные" в письмах постоянных представителей[92].

15) Можно также считать, что нормы, применимые к государствам, должны распространяться и на международные организации в более полном объеме, чем это делается в пункте 2 статьи 7 Венской конвенции 1986 года, и, в частности, что глава секретариата международной организации или ее представители, аккредитованные при каком-либо государстве или международной организации, должны также рассматриваться как обладающие полномочием ipso facto принимать обязательства от имени организации.

16) Можно на законном основании считать, что признание такого расширения сферы применения, касающегося лишь полномочий формулировать оговорки, представляет собой отрадное, хотя и ограниченное прогрессивное развитие. Однако Комиссия при поддержке подавляющего большинства государств, всегда стремилась не допустить изменения соответствующих положений Венских конвенций 1969, 1978 и 1986 годов[93]. Между тем, даже если положения статьи 7 Конвенций

---

[87] Статья 8 Венских конвенций 1969 и 1986 годов.

[88] *Юридический ежегодник Организации Объединенных Наций, 1976 год* (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.78.V.5), пункт 7, стр. 288.

[89] United Nations publication (Sales No. E.94.V.15), document ST/LEG/7/Rev.1, p. 49, para. 161; эта выдержка отсылает к пунктам 121 и 122 этого документа.

[90] Ibid., p. 62, para. 208; отсылка к главе VI *Краткого справочника*... ("Полномочия и подписание").

[91] По аналогии это подтверждается процессуальным возражением, которое Индия заявила Пакистану при рассмотрении в МС дела *Aerial Incident of 10 August 1999 (Pakistan* v. *India), Jurisdiction, Judgment, ICJ Reports, 2000*, p. 12. Из устных прений следует, что в своем первом сообщении от 3 октября 1973 года Постоянное представительство Пакистана при Организации Объединенных Наций уведомило о намерении его страны выступить в качестве одной из правопреемниц Британской Индии в отношении участия в Генеральном акте об арбитраже (Мирное урегулирование споров); нотой от 31 января 1974 года Генеральный секретарь потребовал, чтобы это уведомление было произведено "в установленной форме", то есть чтобы оно было представлено одним из трех компетентных лиц, упоминаемых выше; это было сделано в форме нового уведомления (сформулированного, впрочем, иначе, чем прошлогоднее уведомление) от 30 мая 1974 года, подписанного на этот раз премьер-министром Пакистана (см. заявления сэра Элиу Лаутерпахта от имени Пакистана, 5 апреля 2000 года, CR/2000/3, и Алена Пелле от имени Индии, 6 апреля 2000 года, CR/2000/4). Хотя этот эпизод касался уведомления о правопреемстве, а не формулирования оговорок, он свидетельствует о высокой степени бдительности, с которой Генеральный секретарь применяет вышеизложенные нормы (пункт 11) в целом в области выражения государствами их согласия на обязательность для них договора.

[92] См. ответ ОАГ в докладе Генерального секретаря о депозитарной практике в отношении оговорок, представленном в соответствии с резолюцией 1452 B (XIV), который воспроизводится в *Ежегоднике.., 1965 год*, том II, документ A/5687. См. также *European Treaty Series*, No. 24 (оговорки).

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

1969 и 1986 годов прямо не касаются полномочий формулировать оговорки, тем не менее можно с полным основанием считать[94], что их можно распространить на эту ситуацию.

17) В качестве компромисса между этими двумя требованиями Комиссия приняла достаточно гибкий проект основного положения, который, отсылая к нормам, закрепленным в статье 7 Венских конвенций 1969 и 1986 годов, закрепляет менее жесткую практику, которой следуют некоторые международные организации, помимо Организации Объединенных Наций, действующие в качестве депозитариев[95]. Это стремление к сохранению гибкости реализуется посредством включения в начало проекта основного положения 2.1.3 слов "с учетом практики, которая обычно применяется в международных организациях, являющихся депозитариями договоров". Во всяком случае, это выражение следует понимать, как относящееся одновременно к случаю, когда сама международная организация является депозитарием, и к более обычному случаю, когда эта функция выполняется наиболее высокопоставленным должностным лицом этой организации, генеральным секретарем или генеральным директором.

18) Следует также отметить, что выражение "для целей принятия или установления аутентичности текста договора", содержащееся в пункте 1 *a* проекта основного положения 2.1.3, охватывает подписание, поскольку эти две функции (альтернативные или совместные) подписания как раз и состоят либо в установлении аутентичности текста договора (см. статью 10 Венских конвенций 1969 и 1986 годов), либо в выражении согласия на обязательность для них этого договора (статья 12).

2.1.4 [2.1.3-бис, 2.1.4] *Отсутствие последствий на международном уровне нарушения внутренних норм, касающихся формулирования оговорок*

1. Определение компетентного органа и процедуры формулирования оговорок на внутреннем уровне регулируется внутренними нормами каждого государства или соответствующими правилами каждой международной организации.

2. Государство или международная организация не могут ссылаться на то обстоятельство, что оговорка была сформулирована в нарушение положений внутреннего права этого государства или правил этой международной организации, касающихся полномочий и процедуры формулирования оговорок, как на основание недействительности этой оговорки.

Комментарий

1) Если проект основного положения 2.1.3 касается формулирования оговорок на международном уровне, то в проекте основного положения 2.1.4 речь идет об их формулировании в системе внутреннего права государств и в правилах международных организаций.

2) Международный этап формулирования оговорок, само собой разумеется, есть лишь верхушка айсберга: как и в отношении процедуры выражения согласия государства или международной организации на обязательность договора, в целом, этот этап отражает завершение внутреннего процесса, который может быть весьма сложным. Формулирование оговорок, будучи неотделимым от процедуры ратификации (или принятия, или одобрения, или присоединения), представляет собой, как и сама эта процедура, как бы "внутренние скобки" в процессе, который носит в высшей степени международный характер[96].

3) Как отметил Рейтер, "национальная конституционная практика в отношении оговорок и возражений в различных странах разная"[97]. Можно, например, отметить, что 23 государства, которые ответили на вопросник Комиссии по оговоркам к международным договорам и ответы которых на вопросы 1.7, 1.7.1 и 1.7.2 и 1.8, 1.8.1 и 1.8.2[98] можно использовать, считают, что полномочия формулировать оговорки принадлежат: только исполнительной власти – в шести случаях[99] и только парламенту – в пяти случаях[100], а разделяются между первой и вторым – в двенадцати случаях.

---

[94] См. пункт 6 комментария к данному проекту основного положения, выше.

[95] См. пункт 14 комментария к данному проекту основного положения, выше. МСЭ также представляет собой особый случай в этом отношении, однако в ином смысле и по иным мотивам, поскольку оговорки к имеющим силу договора текстам, принятым в этом органе, "могут формулироваться только делегациями, то есть *в ходе конференций*[*]" [ответ МСЭ на вопросник Комиссии по оговоркам (см. сноску 12, выше)].

[96] См. Nguyen Quoc Dinh, P. Daillier and A. Pellet, *Droit international public,* 6th ed. (Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1999), p. 144.

[97] P. Reuter, *Introduction au droit des traités,* 3rd ed., revised and enlarged by P. Cahier (Paris, Presses Universitaires de France, 1995), para. 133[*], pp. 84–85.

[98] Вопрос 1.7: "Какой орган (какие органы) на национальном уровне принимает(ют) решение по вопросу об оговорках, сформулированных государством: глава государства, правительство или государственный орган, парламент?"; вопрос 1.7.1: "Если полномочие принимать решения относительно формулирования оговорок не всегда принадлежит одному и тому же органу, то на основе каких критериев это полномочие устанавливается?"; вопрос 1.7.2: "Если решение принимается исполнительной властью, информируется ли об этом решении парламент? До или после принятия решения? Предлагается ли ему обсудить текст планируемой оговорки или оговорок?". Вопрос 1.8: "Можно ли добиться через национальный суд возражения против формулирования отдельных оговорок или настоять на их принятии?"; вопрос 1.8.1: "В случае положительного ответа, какой орган (какие органы) и каким образом может (могут) обратиться в суд?"; вопрос 1.8.2: "И на основании каких мотивов этот судебный орган может принимать свое решение?" (см. сноску 12, выше, приложение II).

[99] Боливия (парламент может предлагать оговорки), Колумбия (в отношении некоторых договоров), Хорватия (парламент может возражать против планируемой оговорки, что, по всей видимости, предполагает, что с ним консультируются), Дания, Малайзия, Святейший Престол. См. также упомянутые государства в сносках 101-104, ниже.

[100] Колумбия (в отношении некоторых договоров), Сан-Марино, Словения, Швейцария, Эстония (однако предложение обычно исходит от Федерального совета), за исключением случаев, когда Федеральный совет реализует свою собственную компетенцию.

4) В этом последнем варианте сотрудничество между исполнительной властью и парламентом осуществляется в разных формах. В одних случаях парламент только получает информацию о планируемых оговорках[101], да и то не всегда[102]. В других он должен одобрить все оговорки до их формулирования[103] или, когда парламенту представляются только некоторые договоры, – те из оговорок, которые касаются только этих договоров[104]. Кроме того, может случиться так, что во внутреннюю процедуру формулирования оговорок может потребоваться вмешательство судебного органа[105].

5) Интересно отметить, что процедура формулирования оговорок не обязательно идентична процедуре, которой в целом необходимо следовать при выражении согласия государства на обязательность договора. Так, во Франции лишь недавно установилась традиция направлять парламенту текст оговорок, которые президент Республики или правительство намеревается сделать при ратификации договоров или утверждении соглашений, хотя эти документы должны представляться парламенту в силу статьи 53 Конституции 1958 года[106].

6) Как представляется, в рамках международных организаций можно отметить то же разнообразие, которое характерно для полномочий формулировать оговорки и используемых в связи с этим процедур в государствах. Лишь две из них[107] ответили на вопросы 3,7, 3.7.1 и 3.7.2 вопросника по оговоркам[108]: ФАО сообщает, что это правомочие принадлежит конференции, а ИКАО, подчеркивая отсутствие реальной практики, заявляет, что, если оговорка должна быть сформулирована от ее имени, это делает Генеральный секретарь в административном порядке, и, в зависимости от случая, Генеральная ассамблея или Совет в рамках их соответствующей компетенции[109], при этом следует уточнить, что Генеральную ассамблею "надлежит" информировать об оговорках, сформулированных Советом или Генеральным секретарем.

7) По мнению Комиссии, единственный вывод, который можно сделать на основе этих заявлений в плане международного права, заключается в том, что в нем не установлено никакого определенного правила в отношении внутренней процедуры формулирования оговорок. По правде говоря, это представляется столь очевидным, что некоторые члены Комиссии усомнились в целесообразности непосредственно уточнять это в одном из основных положений. Тем не менее, согласно возобладавшей точке зрения, желательно специально напомнить об этом с учетом прагматического характера Руководства по практике. Такова цель пункта 1 проекта основного положения 2.1.4.

8) Между тем, та свобода, которой располагают государства и международные организации при определении компетентного органа, принимающего решения относительно формулирования оговорок и процедуры такого формулирования, создает проблемы, сравнимые с теми, которые являются результатом аналогичной свободы, имеющейся у сторон договора в плане внутренней процедуры ратификации: что произойдет, если внутренние нормы не будут соблюдены?

9) Статья 46 Венской конвенции 1986 года, посвященная "положениям внутреннего права государства и правилам международной организации, касающимся компетенции заключать договоры", гласит:

> 1. Государство не вправе ссылаться на то обстоятельство, что его согласие на обязательность для него договора было выражено в нарушение того или иного положения его внутреннего права, касающегося компетенции заключать договоры, как на основание недействительности его согласия, если только данное нарушение не было явным и не касалось нормы его внутреннего права особо важного значения.
>
> 2. Международная организация не вправе ссылаться на то обстоятельство, что ее согласие на обязательность для нее договора было выражено в нарушение правил этой организации, касающихся компетенции заключать договоры, как на основание недействительности ее согласия, если только данное нарушение не было явным и не касалось правила особо важного значения.
>
> 3. Нарушение является явным, если оно будет объективно очевидным для любого государства или любой международной организации, ведущего/ведущей себя в этом вопросе в соответствии с обычной практикой государств и, в надлежащих случаях, международных организаций и добросовестно.

10) В отсутствие практики весьма сложно занять однозначную позицию относительно переноса этих норм на формулирование оговорок. Отдельные элементы свидетельствуют в пользу такого переноса: как было указано выше (пункт 2), формулирование оговорок неразрывно связано с процедурой выражения окончательного согласия на обязательность договора; оно происходит или должно быть подтверждено в момент выражения окончательного согласия на обязательность до-

---

[101] Кувейт с 1994 года (консультация со специальной комиссией), Новая Зеландия ("до недавнего времени" – временно действующая система).

[102] Франция (если этого требуют докладчики парламентских ассамблей и просто как "любезность"), Израиль, Япония (если договор не содержит положения об оговорках), Швеция (парламенту сообщается об "общем содержании" (outlines) оговорок, но не их текст).

[103] Аргентина и Мексика.

[104] Испания, Республика Корея, Словакия и Финляндия.

[105] Колумбия, Малайзия и Финляндия.

[106] См. A. Pellet, commentary on article 53, in F. Luchaire and G. Conac, editorial directors, *La Constitution de la République française*, 2nd ed. (Paris, Economica, 1987), pp. 1047–1050.

[107] Это объясняется тем, что международные организации являются участниками договоров гораздо реже, чем государства, и что, когда они являются их участниками, они, как правило, не делают оговорок. Единственным исключением являются Европейский Союз, который, к сожалению, до сих пор не ответил на вопросник.

[108] Вопрос 3.7: "В рамках государства, какой орган (какие органы) принимает(ют) решение о делаемых им оговорках: глава исполнительной власти? Законодательный орган? Иной орган?"; вопрос 3.7.1: "Если правомочие принимать решение в отношении формулирования оговорок не всегда принадлежит одному и тому же органу, то на основе каких критериев это правомочие устанавливается?"; вопрос 3.7.2: "Если решение принимается главой исполнительной власти или другим органом, то информируется ли об этом решении законодательный орган? До или после его принятия? Предлагается ли ему обсудить текст оговорки или оговорок?" (см. сноску 12, выше, приложение III).

[109] См. статьи 49 и 50 Конвенции о международной гражданской авиации, которой была учреждена ИКАО.

говора; и практически во всех случаях оно исходит от того же органа, что и выражение согласия. Между тем, эти аргументы не носят решающего характера: если внутренние нормы в отношении полномочия заключать договоры закреплены, по крайней мере в принципе, в конституции, то того же самого нельзя сказать о формулировании оговорок, которое проистекает из практики и совсем не обязательно соответствует процедуре, используемой для выражения согласия на обязательность договора.

11) В этих условиях маловероятно, чтобы нарушение внутренних норм было «явным» по смыслу вышеприведенной статьи 46 Венской конвенции, и поэтому приходится довольствоваться международными нормами, изложенными в проекте основного положения 2.1.3. Вывод, который отсюда следует, заключается в том, что государству или международной организации не следует позволять ссылаться на то, что нарушение положений внутреннего права или правил международной организации делает недействительным оговорку, которую оно или она сформулировали, поскольку такое формулирование представляет собой акт органа, обладающего компетенцией на международном уровне.

12) Поскольку этот вывод отличается от норм, применимых в случае «ненадлежащей ратификации», закрепленных в статье 46, необходимо, как представляется, прямо указать это в одном из проектов основных положений. Такова цель пункта 2 проекта основного положения 2.1.4.

13) Некоторые члены Комиссии заявили, что, поскольку автор оговорки может снять ее "в любой момент"[110], это положение представляется излишним. Тем не менее, далеко не установлено, что такое снятие может иметь обратную силу, так что на практике может возникать вопрос о юридической силе оговорки, сформулированной с нарушением соответствующих норм внутреннего права, что и оправдывает включение данной нормы в пункт 2 проекта основного положения 2.1.4.

2.1.5 *Сообщение об оговорках*

1. Оговорка должна быть в письменной форме доведена до сведения договаривающихся государств и договаривающихся организаций и других государств и международных организаций, имеющих право стать участниками договора.

2. Оговорка к действующему договору, который является учредительным актом международной организации, или договору, в силу которого создается орган, компетентный принимать оговорки, должна быть также доведена до сведения этой организации или этого органа.

Комментарий

1) Сформулированная оговорка должна сразу же доводиться до сведения других заинтересованных государств или международных организаций. Такое уведомление обязательно необходимо для того, чтобы последние имели возможность принять их либо выдвинуть свои возражения против них. В статье 23 Венских конвенций 1969 и 1986 годов уточняется, до сведения каких сторон должны доводиться сформулированные государствами или международными организациями оговорки, однако в ней никак не определяется процедура направления такого уведомления. Цель проектов основных положений 2.1.5-2.1.8 состоит в том, чтобы заполнить этот пробел; проект основного положения 2.1.5 касается более конкретно адресатов таких сообщений.

2) В соответствии с пунктом 1 статьи 23 Венской конвенции 1986 года оговорки должны быть "доведены до сведения договаривающихся государств и договаривающихся организаций и других государств и международных организаций, имеющих право стать участниками договора". Кроме того, пункт 3 статьи 20, который – для того, чтобы оговорка к учредительному акту организации порождала последствия, – требует "принятия [оговорки] компетентным органом" последней, подразумевая тем самым, что об оговорке должно быть сообщено этой организации, что и уточняется в пункте 2 проекта основного положения 2.1.5.

3) С первой группой уведомляемых сторон (договаривающихся государств и международных организаций) никаких особых проблем не возникает. Эти стороны определяются в подпункте *f* пункта 1 статьи 2 Венской конвенции 1986 года[111] как соответственно:

> i) государство, или
>
> ii) международная организация,

которое/которая согласилось/согласилась на обязательность для него/нее договора, независимо от того, вступил ли договор в силу или нет.

4) Намного более проблематичным является определение и, в еще большей степени, установление в каждом конкретном случае "других государств и других международных организаций, имеющих право стать участниками договора". Как отмечалось в связи с этим, "не все договоры не оставляют сомнений в том, какие другие государства могут стать их участниками"[112].

5) В своем докладе 1951 года об оговорках к многосторонним договорам Брайерли предусмотрел, что:

> "Следующие группы государств должны иметь право на уведомление о любых оговорках, сформулированных после подписания настоящей конвенции (или после открытия настоящей конвенции для подписания или присоединения):
>
> *a*) государства, имеющие право стать участниками конвенции,

---

[110] Пункт 1 статьи 22 Венских конвенций 1969 и 1986 годов.

[111] См. также подпункт *f* пункта 1 статьи 2 Венской конвенции 1969 года и подпункт *k* пункта 1 статьи 2 Венской конвенции 1978 года, в которых таким же образом определяется термин "договаривающееся государство".

[112] *Oppenheim's International Law,* 9th[th] ed., vol. I, *Peace*, R. Jennings and A. Watts, eds. (Harlow, Longman, 1992), p. 1248, footnote 4.

b) государства, подписавшие или ратифицировавшие конвенцию,

c) государства, ратифицировавшие конвенцию или присоединившиеся к ней"[113].

6) В соответствии с этими рекомендациями Комиссия впоследствии предложила, что "если в многосторонних конвенциях не предусматривается иное,… депозитарий многосторонней конвенции должен по получении каждой оговорки уведомлять о ней все государства – участники Конвенции или государства, имеющие право стать ее участниками"[114].

7) Специальный докладчик сэр Херш Лаутерпахт в своем первом докладе о праве международных договоров в 1953 году в трех из четырех альтернативных формулировок проекта статьи 9 об оговорках оставил весьма туманную формулировку, согласно которой "текст полученных оговорок должен препровождаться депозитарной инстанцией всем заинтересованным государствам"[115]. Тем не менее он никак не прокомментировал это определение[116], впоследствии воспроизведенное в 1956 году в первом докладе Фитцмориса о праве международных договоров[117], который даже раскрыл его в проекте статьи 39, написав, что речь идет обо "всех государствах, участвовавших в переговорах и разработке договора, или путем подписания, ратификации, присоединения или принятия продемонстрировавших свою связь с ним"[118].

8) Несмотря на это, в 1962 году сэр Хэмфри Уолдок в своем первом докладе о праве международных договоров вернулся к формулировке 1951 года[119], предусмотрев, что любые оговорки, "сформулированные государством, подписавшим, ратифицировавшим или принявшим договор или присоединившимся к нему, после форума или конференции, на которой был принят этот договор, препровождаются всем другим государствам – участникам договора или государствам, имеющим право стать его участниками"[120]. После рассмотрения Редакционным комитетом, несколько изменившим формулировку, ее сохранила Комиссия[121]. Хотя государства не выдвинули каких-либо возражений в этой связи в своих комментариях к проекту статей, принятому в первом чтении, Уолдок без каких-либо пояснений предложил в своем четвертом докладе о праве международных договоров в 1965 году вернуться к формулировке "другие заинтересованные государства"[122], которую Комиссия заменила формулировкой "договаривающиеся государства"[123], объяснив это "исключительно туманным" характером определения "заинтересованные государства"[124], и в конечном счете на своей восемнадцатой сессии в 1966 году вернулась к требованию уведомлять "другие государства, имеющие право стать участниками договора"[125], — формулировке, которая "была сочтена более уместной для определения таких уведомляемых сторон"[126].

9) Во время Конференции Организации Объединенных Наций по праву международных договоров г-н М. Макиннон, выступавший от имени делегации Канады, заметил, что такая формулировка "может усугубить трудности для депозитария, поскольку нет никаких четких критериев, которые позволяли бы определить, какие государства относятся к этой категории. Поэтому было бы предпочтительно заменить это выражение словами "государствам, участвовавшим в переговорах, и договаривающимся государствам", как это было предложено в поправке, внесенной его делегацией (A/CONF.39/C.1/L.158)[127]. Хотя это совершенно разумное предложение было возвращено в Редакционный комитет для доработки[128], Комитет предпочел внести поправку, пред-

---

[113] *Ежегодник..,1951 год,* том II, документ A/CN.4/41, приложение E, стр. 16 англ. текста.

[114] Там же, документ A/1858, пункт 34, стр. 130 англ. текста. Это положение вызвало некоторые возражения; см. в связи с этим выступления Хадсона и Спиропулоса, последний из которых считал, что препровождение оговорок государствам, не являющимся участниками, не является обязательным по позитивному праву (там же, том I, 105-е заседание, стр. 198 англ. текста).

[115] *Ежегодник..,1953 год,* том II, документ A/CN.4/63, стр. 92 англ. текста, альтернативные варианты B, C и D; любопытно, что это требование не фигурирует в альтернативном варианте A (принятие оговорок большинством в две трети, там же, стр. 91 англ. текста).

[116] Там же, стр. 136 англ. текста.

[117] Проект статьи 37: "они должны препровождаться заинтересованным государствам" (см. сноску 64, выше).

[118] *Ежегодник..,1956 год,* том II, документ A/CN.4/101, стр. 115 англ. текста.

[119] См. пункты 5 и 6 комментария к данному проекту основного положения, выше.

[120] *Ежегодник..,1962 год,* том II, документ A/CN.4/144, стр. 60 англ. текста. Уолдок не без оснований полагал, что было бы бесполезно уведомлять другие государства, участвовавшие в переговорах, об оговорке, "сформулированной во время подписания договора в ходе форума или конференции, в рамках которого (которой) велись переговоры на предмет подписания указанного договора", если такая оговорка фигурирует в сносках к тексту договора или в заключительном акте конференции.

[121] Там же, документ A/5209, пункт 3 статьи 18, стр. 176 англ. текста. В своих комментариях Комиссия распространила эту формулировку на "другие заинтересованные государства" (стр. 180 англ. текста).

[122] *Ежегодник..,1965 год,* том II, документ A/CN.4/177 и Add.1 и 2, стр. 56 англ. текста.

[123] Там же, документ A/6009, стр. 162 англ. текста.

[124] Пояснение, данное сэром Хэмфри Уолдоком на 813-м заседании Комиссии, *Ежегодник..,1965 год,* том I, стр. 267 англ. текста.

[125] Пункт 1 проекта статьи 18 (см сноску 71, выше).

[126] Пояснение, данное Председателем Редакционного комитета Бриггсом, *Ежегодник..,1966 год,* том I (часть II), 887-е заседание, стр. 293 англ. текста.

[127] *Official Records of the United Nations Conference on the Law of Treaties, First Session, Vienna, 26 March – 24 May 1968,* (United Nations publication, Sales No. E.68.V.7), *23rd meeting of the Committee of the Whole*, para. 38, p. 124. Фраувейн указывает, что на сессии Генеральной Ассамблеи в 1966 году Соединенные Штаты выразили ту же обеспокоенность в отношении обязанностей депозитария в ходе обсуждения проектов статей о праве международных договоров, подготовленных Комиссией на ее четырнадцатой и шестнадцатой сессиях (См. *Ежегодник..,1966 год,* том II, документ A/6309/Rev.1, стр. 346 и далее англ. текста, особенно стр. 352) [см. J. A. Frowein, "Some Considerations Regarding the Function of the Depositary: comments on Art. 72, para 1(d) of the ILC's 1966 draft articles on the law of treaties", *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht,* vol. 27 (1967), p. 533]; см. также S. Rosenne, "More on the depositary of international treaties", *AJIL,* vol. 64 (1970), p. 847–848.

[128] См. *Official Records of the United Nations Conference on the Law of Treaties* (сноска 72, выше), para.194.

ложенную Испанией[129], которая нашла свое отражение в окончательном тексте пункта 1 статьи 23 Венской конвенции 1969 года и была воспроизведена без изменений в тексте Конвенции 1986 года, за исключением добавления упоминания о международных организациях[130].

10) Хотя принятая формулировка является расплывчатой, в ходе подготовки к принятию Венской конвенции 1969 года ничего не было сделано для ее уточнения. То же самое можно сказать о подпунктах *b* и *e* пункта 1 статьи 77 Конвенции, в которых, несмотря на отсутствие упоминаний об оговорках, на депозитария возлагается обязанность препровождать "участникам договора или государствам, имеющим право стать его участниками", копии текстов договора и информировать их об "уведомлениях и сообщениях", связанных с договором[131], причем в ходе подготовки этих положений ни малейшего пояснения этого выражения дано не было[132], и члены Комиссии так и не обратили на него внимания.

11) По-другому проходило обсуждение Венской конвенции 1986 года. Хотя Специальный докладчик по теме права договоров между государствами и международными организациями и между различными международными организациями в своих четвертом и пятом докладах[133] ограничился повторением и принятием текста пункта 1 статьи 23 Венской конвенции 1969 года без каких-либо комментариев, многие члены Комиссии международного права выразили особую обеспокоенность в ходе обсуждения этого проекта на двадцать девятой сессии Комиссии в 1977 году в связи с проблемами, встающими в контексте определения "международных организаций, имеющих право становиться участниками договора"[134]. Однако после непростых дебатов было решено попросту перенести формулировку 1969 года[135].

12) Разумеется, теперь приходится сожалеть, что ограничения круга сторон, уведомляемых об оговорках, которые были предложены Канадой в 1968 году[136] и г-ном Ушаковым в 1977 году[137], не были приняты (во втором случае – из-за спорного стремления оставить без изменения редакцию 1969 года и не проводить различия между нормами, касающимися государств, и нормами, касающимися международных организаций): это позволило бы избежать практических затруднений для депозитариев, не ставя под серьезную угрозу принцип "утилитарной" гласности оговорок для тех государств и международных организаций, которых договор действительно касается[138].

13) Само собой разумеется, что никаких проблем не возникает, если в самом договоре четко определяется, какие государства или международные организации имеют право войти в состав его участников, то есть во всех случаях так называемых "закрытых" договоров, каковыми зачастую являются договоры, заключенные под эгидой региональных международных организаций, например Совета Европы[139], ОАГ[140] или ОАЕ[141]. Намного более сложной является ситуация с теми договорами, в которых четко не указывается, какие государства имеют право стать их участниками, то есть так называемыми "открытыми" договорами, содержащими клаузулу "всем государствам"[142] или, в частности, преду-

---

[129] Ibid., документ A/CONF.39/C.1/L.149, para. 192 *i*; текст, принятый Комитетом полного состава, см. в пункте 196.

[130] См. пункт 2 комментария к данному проекту основного положения, выше.

[131] В соответствии с положениями подпункта *f* пункта 1 статьи 77 функции депозитария состоят также в "информировании государств, имеющих право стать участниками договора, о том, когда число подписей, ратификационных грамот или документов о принятии, утверждении или присоединении, необходимое для вступления договора в силу, было получено или депонировано".

[132] Первоисточник этих положений см., в частности, в докладе Брайерли об оговорках к многосторонним договорам, *Ежегодник..,1951 год,* том II, документ A/CN.4/41, и в выводах Комиссии, там же, документ A/1858, подпункт *1* пункта 34, стр. 130 англ. текста; подпункт *c* пункта 4 статьи 17; и подпункт *c* пункта 6 статьи 27 проекта статей, предложенного Уолдоком в его первом докладе о праве международных договоров, *Ежегодник..,1962 год,* том II, документ A/CN.4/144, стр. 66 и 82–83 англ. текста и пункт 5 статьи 29 проекта, принятого Комиссией в первом чтении, там же, документ A/5209, стр. 185 англ. текста; и проект статьи 72, принятый в окончательном виде Комиссией на ее восемнадцатой сессии, *Ежегодник..,1966 год,* том II, документ A/6309/Rev.1, стр. 269 англ. текста.

[133] *Ежегодник.., 1975 год*, том. II, документ A/CN.4/285, стр. 29, и *Ежегодник.., 1976 год*, том II (часть первая), документ A/CN.4/290 и Add.1, стр. 175.

[134] Так, г-н Ушаков заметил, что: "В случае договоров всеобщего характера, заключенных между государствами и международными организациями, подобное сообщение, таким образом, должно поступить всем существующим государствам. Для этой же категории договоров, а также для договоров, заключенных только между международными организациями, однако, будет труднее определить, какие международные организации «имеют право стать участниками договора»". Если 10 международных организаций являются участниками договора, каким другим международным организациям следует направлять сообщение?" (*Ежегодник.., 1977 год*, том I, 1434-е заседание, пункт 42, стр. 128).

[135] См., в частности, выступления г-на Фероста, г-на Калье-и-Калье, г-на Швебеля и г-на Рейтера, там же, стр. 128 и 129, и завершающую часть прений, там же, 1451-е заседание, стр. 243, и *Ежегодник.., 1977 год*, том II (часть вторая), стр. 135.

[136] См. сноску 127, выше.

[137] См. сноску 134, выше.

[138] Небезынтересно отметить, что, хотя специализированные учреждения Организации Объединенных Наций и не являются "сторонами" Конвенции о привилегиях и иммунитетах специализированных учреждений и хотя они не имеют права стать ими, они получают уведомления об оговорках к ее положениям, которые собираются сформулировать те или иные государства. См., в частности, *Summary of Practice of the Secretary-General as Depositary of Multilateral Treaties* (сноска 89, выше), paras. 199-203, pp. 60-61.

[139] См., например, пункт 1 статьи K Европейской социальной хартии (пересмотренной): "Настоящая Хартия открыта для подписания государствами – членами Совета Европы"; или пункт 1 статьи 32 Конвенции об уголовной ответственности за коррупцию.

[140] См., например, статью XVIII Межамериканской конвенции о борьбе с коррупцией.

[141] См. также, например, пункт 1 статьи 12 Лусакского соглашения о совместных правоохранительных операциях, направленных на борьбу с незаконной торговлей видами дикой фауны и флоры.

[142] См. статью XIII Конвенции о пресечении преступления апартеида и наказании за него: "Настоящая Конвенция открыта для подписания всеми государствами"; или пункт 1 статьи 84 Венской конвенции 1986 года: "К настоящей Конвенции может присоединиться любое государство, Намибия, представленная Советом Организации Объединенных Наций по Намибии, и любая международная организация, которая обладает правоспособностью за

(*продолжение сноски на следующей стр.*)

сматривающими по настоянию участников переговоров возможность последующего присоединения[143]. Именно такая ситуация явно имеет место в тех случаях, когда функции депозитария берет на себя одно из государств, которое не только не поддерживает дипломатических отношений с некоторыми государствами[144], но и, помимо этого, не признает в качестве государств определенные самопровозгласившиеся образования.

14) В *Кратком справочнике по практике Генерального секретаря как депозитария многосторонних договоров* (*Summary of Practice of the Secretary-General as Depositary of Multilateral Treaties*) целая глава посвящена описанию трудностей, с которыми Генеральный секретарь встречается при определении того, кого можно считать "государствами и международными организациями, имеющими право стать участниками"[145], трудностей, часто отмечаемых доктриной[146]. Удивительно, но государства, ответившие на этот пункт вопросника Комиссии о поправках к договорам, не указали на какие-либо особые трудности в этой области, однако это, вероятно, объясняется тем, что данная проблема относится собственно не к оговоркам, как таковым, а к функциям депозитария в более общем плане. Именно по этой причине Комиссия также не сочла целесообразным предложить к принятию ни один из многочисленных проектов основных положений на эту тему.

15) Вместе с тем представляется совершенно необходимым воспроизвести в Руководстве по практике норму, изложенную в пункте 1 статьи 23 Венских конвенций 1969 и 1986 годов (в более расширенной формулировке последней), каким бы проблематичным и спорным ни было это положение.

16) Комиссия пожелала также подчеркнуть, что точно так же, как оговорки должны формулироваться и подтверждаться в письменной форме[147], в такой же форме они должны доводиться до сведения других заинтересованных государств и международных организаций, поскольку это является единственным средством дать адресатам возможность отреагировать с пониманием происходящего. В тексте Венских конвенций 1969 и 1986 годов это последнее требование лишь подразумевается, однако оно явно вытекает из контекста, поскольку пункт 1 статьи 23 этих Конвенций представляет собой положение, которое, во-первых, требует, чтобы оговорки делались в письменной форме, и которое, во-вторых, лаконично привязывает это условие к уведомлению, которое положено осуществлять в отношении оговорок. Кстати говоря, в отсутствие депозитария формулирование и доведение до сведения неизбежно осуществляются одновременно[148]. Впрочем, практика исходит из использования письменной формы сообщения[149].

17) Пункт 2 проекта основного положения 2.1.5 касается особого случая оговорок в отношении учредительных актов международных организаций.

18) В статье 23 Венских конвенций 1969 и 1986 годов, посвященной процедуре, касающейся оговорок, этот особый случай не рассматривается. Между тем изложенное в пункте 1 этого положения общее правило в этом конкретном смысле нуждается в уточнении и дополнении.

19) Как можно заметить, в соответствии с пунктом 3 статьи 20 Венских конвенций 1969 и 1986 годов:

> в том случае, когда договор является учредительным актом международной организации и если в нем не предусматривается иное, оговорка требует принятия ее компетентным органом этой организации.

Между тем этот орган может принимать решения только в том случае, если организации оговорка известна, то есть она должна быть доведена до ее сведения.

20) Эта проблема, обойденная тремя первыми специальными докладчиками по вопросу о праве международных договоров, была рассмотрена Уолдоком в его первом докладе в 1962 году. Он предложил в нем длинный проект статьи 17 "Право формулировать и снимать оговорки", пункт 5 которого гласил:

> Однако, если формулируется оговорка в отношении документа, являющегося учредительным актом международной организации, который прямо не разрешает такую оговорку, она доводится до сведения главы секретариата соответствующей организации в целях разрешения вопроса о допустимости в компетентном органе указанной организации[150].

21) Уолдок отметил, что это положение было разработано

> с учетом вопроса, указанного в пункте 81 *Краткого справочника по практике Генерального секретаря* (ST/LEG/7), где говорится: «Когда речь идет об учредительном акте, в силу которого создается международная организация, практика Генерального секретаря и обсуждения в Шестом комитете свидетельствуют о том, что в подобных случаях оговорка должна быть представлена в компетентный орган этой организации, прежде чем соответствующее государство будет принято в ее члены. Организация имеет право толковать свой учредительный акт и определять совместимость с ним оговорок»[151].

22) После рассмотрения Редакционным комитетом[152] это положение из проекта исчезло, по всей видимости, поскольку его члены решили, что принятие положения,

---

(*продолжение сноски 142*)

ключать договоры"; см. также статью 305 Конвенции Организации Объединенных Наций по морскому праву, которая открыта не просто для "всех государств", но и для Намибии (до ее независимости) и для всех самоуправляющихся государств и территорий.

[143] См. статью 15 Венских конвенций 1969 и 1986 годов.

[144] См. статью 74 Венских конвенций 1969 и 1986 годов.

[145] Сноска 89, выше, chap. V, pp. 21-30, paras. 73-100.

[146] См., в частности, Frowein, *loc. cit.* (сноска 127, выше), pp. 533–539, и Rosenne, "More on the Depositary of International Treaties", *ibid.*, pp. 847–848.

[147] См. проекты основных положений 2.1.1 и 2.1.2.

[148] См. подпункт *a* пункта 1 проекта основного положения 2.1.6.

[149] См. "уведомления депозитария", направленные Генеральным секретарем Организации Объединенных Наций.

[150] *Ежегодник.., 1962 год*, том II, документ A/CN.4/144, стр. 61 англ. текста..

[151] Там же, стр. 66 англ. текста.

[152] Там же, документ A/5209, проект статьи 18, стр. 175-176 англ. текста.

прямо предусматривающего, что решение о последствиях оговорки к учредительному акту "должно приниматься компетентным органом организации"[153], сделает это уточнение излишним. Впоследствии этот вопрос, судя по всему, не поднимался.

23) Неудивительно, что в 1962 году Уолдок задался этим вопросом: тремя годами ранее эта проблема остро встала в связи с оговоркой Индии к Конвенции о Межправительственной морской консультативной организации (ИМКО), ставшей впоследствии Международной морской организацией (ИМО)[154]. Генеральный секретарь Организации Объединенных Наций, являющийся депозитарием этой Конвенции, сообщил Организации текст оговорки Индии, которая была сформулирована в день открытия первой сессии Генеральной ассамблеи ИМКО, предложив ее секретариату передать этот вопрос "для решения" Ассамблее. Поскольку эта отсылка была оспорена, Генеральный секретарь в своем весьма аргументированном докладе отметил, что "такой порядок соответствует 1) условиям Конвенции об ИМКО [sic], 2) прецедентам из практики выполнения функций депозитария, когда тот или иной орган в состоянии принять решение по вопросу об оговорке, и 3) взглядам в отношении данного конкретного положения, высказанным Генеральной Ассамблеей в ходе ее предыдущих прений по вопросам об оговорках к многосторонним конвенциям"[155].

24) Генеральный секретарь отметил, в частности, что "в предыдущих случаях, когда оговорки делались к находившимся в силе многосторонним конвенциям, которые либо были уставами организаций, либо иным путем создавали заседающие органы, Генеральный секретарь всегда считал, что вопрос об этих оговорках должен быть передан на рассмотрение органа, полномочного толковать соответствующую конвенцию"[156]. В качестве примеров он привел доведение оговорки, сформулированной в 1948 году Соединенными Штатами к Уставу (Конституции) ВОЗ, до сведения Всемирной ассамблеи здравоохранения[157] и в следующем году доведение оговорок Южноафриканского союза и Южной Родезии к Генеральному соглашению по тарифам и торговле до сведения договаривающихся сторон ГАТТ[158]. В *Кратком справочнике по практике Генерального секретаря как депозитария многосторонних договоров* за 1997 год Генеральный секретарь приводит другой пример из практики, которой он неизменно следует в этой области: "Когда Германия и Соединенное Королевство приняли Соглашение о создании Африканского банка развития от 17 мая 1979 года с поправками, сформулировав оговорки, которые не были предусмотрены этим Соглашением, Генеральный секретарь в качестве депозитария в установленном порядке препроводил их текст Банку и принял на хранение документы лишь после того, как Банк сообщил ему о принятии этих оговорок"[159].

25) Учитывая, с одной стороны, принцип, закрепленный в пункте 3 статьи 20 Венских конвенций 1969 и 1986 годов и, с другой стороны, практику, которой обычно следует Генеральный секретарь Организации Объединенных Наций, Комиссия сочла нелишним закрепить в одном из проектов основных положений обязательство уведомлять об оговорках к учредительному акту международной организации саму эту организацию.

26) В то же время она поставила перед собой три вопроса относительно точной сферы применения этого правила, которое с принципиальной точки зрения сомнений не вызывает:

a) достаточно ли включить в этот проект основного положения уточнение (которое фигурировало в проекте Уолдока 1962 года[160]), согласно которому оговорка должна доводиться до сведения главы секретариата соответствующей организации?

b) следует ли указать, что то же правило применяется и в том случае, когда договор не является в собственном смысле слова учредительным актом какой-либо международной организации, а создает "заседающий орган", который может принимать решение относительно правомерности оговорок, как это сделал Генеральный секретарь в изложении своей практики в 1959 году[161]?

c) освобождает ли доведение оговорки к учредительному акту международной организации до сведения этой организации от обязанности сообщать ее текст также соответствующим государствам и международным организациям?

27) По первому вопросу Комиссия сочла, что такое уточнение не требуется: даже если в весьма общем плане уведомление, бесспорно, должно быть адресовано главе секретариата, может случиться так, что процесс пойдет иначе, с учетом особой структуры конкретной организации. Так, применительно к Европейскому Союзу коллегиальный характер Европейской Комиссии мог бы породить некоторые проблемы. К тому же подобное уточнение не имеет конкретной цели: здесь важно то, что данная организация будет должным образом уведомлена о проблеме.

---

[153] Там же, пункт 4 проекта статьи 20, стр. 176 англ. текста.

[154] См. A/4235.

[155] Там же, пункт 18. По этому поводу см. также O. Schachter "The Question of Treaty Reservations at the 1959 General Assembly", *AJIL*, vol. 54 (1960), pp. 372-379.

[156] A/4235, пункт 21.

[157] Там же, пункт 22. См. также O. Schachter, "The development of international law through the legal opinions of the United Nations Secretariat", *BYBIL*, 1948, pp. 124-126.

[158] A/4235, пункт 22.

[159] См. сноску 89, выше, para 198, p. 59. См. также F. Horn, *op. cit.* (сноска 73, выше), pp. 346-347.

[160] См. пункт 20 комментария к данному проекту основного положения, выше.

[161] См. *Summary of Practice of the Secretary-General as Depositary of Multilateral Treaties*, документ ST/LEG/7. См также пункт 24 комментария к данному проекту основного положения, выше.

28) Что касается вопроса о том, следует ли предусмотреть аналогичное правило для "заседающих органов", которые создаются в силу договора, но которые, однако, не являются международными организациями в строгом смысле слова, весьма вероятно, что в 1959 году составители доклада Генерального секретаря Организации Объединенных Наций имели в виду ГАТТ: тем более, что один из приведенных примеров относился к этой организации [162]. После замены этого органа ВТО эта проблема более не встает. Тем не менее отдельные договоры, в частности в области разоружения или защиты окружающей среды, создают заседающие органы, имеющие секретариаты, за которыми качество международных организаций иногда не признавалось[163]. Комиссия не имеет в виду становиться на определенную позицию в данном вопросе, и тем не менее ей показалось небесполезным упомянуть об этом случае в Руководстве по практике. Ей представляется вполне оправданным, что одно и то же правило применялось к оговоркам к учредительным актам в строгом смысле слова и к оговоркам к договорам, создающим органы, осуществляющие контроль и содействие в применении договора, по отношению к которому оспаривалось бы качество международных организаций.

29) В то же время большинство членов Комиссии сочло, что для целей квалификации этого вида образований выражение "заседающие органы", которое имеет своих сторонников, не является наиболее подходящим и что ради того, чтобы избежать всякой путаницы, было бы предпочтительнее говорить об "органах, компетентных принимать оговорки".

30) Ответ на последний вопрос в пункте 26, выше, носит более деликатный характер. К тому же именно он имеет наибольшее практическое значение, поскольку положительный ответ предполагает для депозитария наличие более тяжелого бремени, чем отрицательный ответ. Кроме того, насколько можно судить, практика Генерального секретаря, не представляющаяся во всех случаях последовательной[164], скорее идет в противоположном направлении[165]. Тем не менее Комиссия убеждена в желательности того, чтобы оговорка к учредительному акту доводилась до сведения не только соответствующей организации, но и всех других договаривающихся государств и организаций, а также тех, кто может стать такими сторонами.

31) В поддержку этой позиции выдвигаются два аргумента. Во-первых, не факт, что принятие оговорки какой-либо организацией исключает для государств (и международных организаций)-членов возможность заявить против нее возражения; Комиссия полагает решить этот вопрос, когда она перейдет к углубленному изучению возможности (или невозможности) заявлять возражения против оговорки, прямо предусмотренной договором. Во-вторых, и это главнее, есть хороший практический аргумент в пользу такого положительного ответа: даже если оговорка доводится до сведения самой организации, в конечном счете именно в ее рамках государства (и международные организации)-члены будут принимать решения; поэтому важно, чтобы они знали об оговорке; делать это в два этапа означало бы бессмысленно тратить время.

32) Само собой разумеется, что обязательство доводить до сведения текст оговорок к учредительному акту соответствующей международной организации появляется только тогда, когда таковая существует, то есть если договор вступил в силу[166]. Вещь представляется настолько очевидной, что некоторые члены Комиссии задались вопросом о необходимости уточнения этого момента в проекте основного положения. Тем не менее, как выяснилось, это уточнение необходимо, без чего заключительные слова пункта 2 проекта основного положения 2.1.5 едва ли были бы легко понятными. (Невозможно довести оговорку до сведения международной организации или органа, которые еще не существуют).

33) Тем не менее может возникнуть вопрос о том, не должны ли эти оговорки также быть доведены, еще до фактического создания организации, до сведения "подготовительных комиссий" (независимо от их наименования), часто создаваемых для эффективной и быстрой подготовки к вступлению в силу учредительного акта. Даже если, как в ряде случаев, здесь, как представляется, следует дать положительный ответ, в данном случае трудно обобщать, поскольку все зависит от конкретных функций, которыми принимающая договор конференция наделяет подготовительную комиссию. К тому же ссылка на "органы, компетентные принимать оговорки", как представляется, может охватывать этот случай.

---

[162] См. пункт 24 комментария к данному проекту основного положения, выше.

[163] См., например, R. R. Churchill et G. Ulfstein, "Autonomous institutional arrangements in multilateral environmental agreements: a little-noticed phenomenon in international law", *AJIL,* vol. 94 (2000), pp. 623-659; некоторые авторы оспаривают и то, что Международный уголовный суд является международной организацией в собственном смысле слова.

[164] Один из старых примеров, когда Генеральный секретарь, как представляется, довел оговорку Соединенных Штатов к Уставу ВОЗ как до сведения заинтересованных государств, так и соответствующей организации, см. O. Schachter, "The development of International Law through the Legal Opinions of the United Nations Secretariat" (сноска 157, выше), p. 125. См. также *Summary of Practice of the Secretary-General as Depositary of Multilateral Treaties* (сноска 89, выше), p. 51, para. 170.

[165] Однако хотя бы в одном случае государство – автор одностороннего заявления (которое было равнозначно оговорке) – в данном случае Соединенное Королевство – само непосредственно обратилось к субъектам, подписавшим соглашение, в силу которого создавалась международная организация, а именно Соглашение об учреждении Карибского банка развития — по поводу этого заявления [см. United Nations, *Multilateral Treaties Deposited with the Secretary-General, status as at 31 December 2000*, vol. I (United Nations publication, Sales No. E.01.V.5), p. 482, footnote 8]. Бывает и так, что автор оговорки сам берет на себя инициативу проконсультироваться с соответствующей международной организацией (см. оговорку Франции к Соглашению о создании Азиатско-Тихоокеанского института развития радиовещания, см. ibid., vol. II (United Nations publication, Sales No. E.01.V.5), p. 298, footnote 3).

[166] На практике, если договор не вступил в силу, Генеральный секретарь Организации Объединенных Наций действует, как и в отношении любого другого договора.

2.1.6 [2.1.6, 2.1.8] ***Процедура сообщения об оговорках***

1. Если договор не предусматривает иного или если договаривающиеся государства и договаривающиеся организации не условились об ином, сообщение об оговорке к договору препровождается:

***a*) в отсутствие депозитария – непосредственно автором оговорки договаривающимся государствам и договаривающимся организациям и другим государствам и международным организациям, имеющим право стать участниками договора; или**

***b*) при наличии депозитария – депозитарию, который в кратчайшие сроки уведомляет об этом государства и организации, которым они адресованы.**

2. Сообщение об оговорке считается сделанным автором оговорки только по получении его тем государством или той организацией, которым оно было препровождено, или, в соответствующих случаях, по получении его депозитарием.

3. Течение периода для формирования возражения против оговорки начинается с даты получения государством или международной организацией уведомления об оговорке.

4. Если сообщение об оговорке к договору направляется электронной почтой или факсимильной связью, оно должно быть подтверждено дипломатической нотой или уведомлением со стороны депозитария. В этом случае сообщение считается сделанным в день направления электронного или факсимильного сообщения.

Комментарий

1) Как и в двух последующих проектах основных положений, в проекте основного положения 2.1.6 делается попытка прояснить некоторые аспекты процедуры, которой надлежит следовать при сообщении текста оговорки к договору адресатам этого сообщения, круг которых определяется в проекте основного положения 2.1.5. В проекте затрагиваются три достаточно различающихся между собой, но тесно связанных аспекта: автор сообщения, практические способы передачи сообщения, и последствия сообщения.

2) В статье 23 Венских конвенций 1969 и 1986 годов ничего не говорится о лице, которое должно взять на себя задачу направления сообщений. В большинстве случаев эти функции выполняет депозитарий, поскольку это вытекает из положений статьи 79 Венской конвенции 1986 года[167], которые в целом применяются ко всем уведомлениям и сообщениям, касающимся договоров. Предписания этой статьи содержат также некоторые указания на способы направления таких сообщений и их последствия.

3) Как уже случалось в ходе предшествующих рассмотрений вопроса об оговорках к международным договорам, Комиссия международного права и ее специальные докладчики указывали на необходимость четкого определения того, что обязанность по направлению текстов сформулированных оговорок заинтересованным государствам возлагается на депозитария. Так, например, на своей третьей сессии Комиссия выразила мнение о том, что "при получении каждой оговорки депозитарий многосторонней конвенции должен сообщить о ней всем государствам, являющимся участниками этой конвенции, и тем, кто имеет право стать ими"[168]. Аналогичным образом, в своем четвертом докладе о праве международных договоров за 1965 год Уолдок заявил, что оговорка "должна быть доведена до сведения депозитария, а в отсутствие такового – до сведения других заинтересованных государств"[169].

4) Однако в итоге Комиссия решила отказаться от этой формулы, указав на то, что принятые ранее проекты "содержали определенное число статей, в которых указывалось на необходимость направления сообщений или уведомлений непосредственно заинтересованным государствам, а при наличии депозитария – последнему". При этом Комиссия пришла к выводу о том, что "представляется возможным существенно упростить тексты этих различных статей, дополнив проект общей статьей, регламентирующей вопросы, касающиеся уведомлений и сообщений"[170].

5) Таков предмет проекта статьи 73 1966 года[171], ставшего статьей 78 Венской конвенции 1969 года, а затем без каких-либо изменений, но с добавлением международных организаций – статьей 79 Венской конвенции 1986 года:

Уведомления и сообщения

Если договором или настоящей Конвенцией не предусматривается иное, уведомление или сообщение, сделанное любым государством или любой международной организацией в соответствии с настоящей Конвенцией:

a) препровождается, если нет депозитария, непосредственно государствам и организациям, которым оно предназначено, либо, если есть депозитарий, – последнему;

b) считается сделанным соответствующим государством или соответствующей организацией только по получении его тем государством или той организацией, которому/которой оно было препровождено, или же, в зависимости от случая, по получении его депозитарием;

c) если оно препровождается депозитарию, считается полученным государством или организацией, для которого/которой оно предназначено, только после того, как последнее государство или последняя организация было/была информировано/информирована об этом депозитарием в соответствии с пунктом 1 *e* статьи 78.

---

[167] Статья 78 Венской конвенции 1969 года.

[168] *Ежегодник.., 1951 год,* том II, документ A/1858, пункт 34, стр. 130 англ. текста.

[169] *Ежегодник.., 1965 год,* том II, документ A/CN.4/177 и Add.1 и 2, стр. 53 англ. текста.

[170] *Ежегодник.., 1966 год,* том II, документ A/6309/Rev.1, комментарий к проекту статьи 73, пункт 1, стр. 270 англ. текста.

[171] Там же.

6) Статья 79 неразрывно связана с этим последним положением, согласно которому:

> 1. Если договором не предусмотрено иное или если договаривающиеся государства и договаривающиеся организации или, в зависимости от случая, договаривающиеся организации не условились об ином, функции депозитария состоят, в частности:
>
> […]
>
> *e*) в информировании участников и государств и международных организаций, имеющих право стать участниками договора, о документах, уведомлениях и сообщениях, относящихся к договору.

7) Кстати, можно заметить, что в приведенном выше подпункте выражение "участников и государств и международных организаций, имеющих право стать участниками договора", не полностью совпадает с формулировкой, которая используется в пункте 1 статьи 23 Конвенции, где речь идет о "договаривающихся" государствах и организациях. Это различие не имеет никаких практических последствий, поскольку договаривающиеся государства и международные организации имеют право стать участниками договора в соответствии с определением, которое им дается в пункте 1 *f* статьи 2 Конвенции; однако в связи с этим возникает проблема редакционного характера, касающаяся формулировки соответствующего проекта основного положения, который предполагается включить в Руководство по практике.

8) В Руководстве, вне всякого сомнения, следует воспроизвести положения пункта 1 *e* статьи 78 и статьи 79 Венской конвенции 1986 года, адаптировав их для случаев оговорок; без этого Руководство не будет соответствовать своему практическому назначению, которое заключается в том, чтобы предоставить его пользователям полный набор основных положений, позволяющих определять линию их поведения всякий раз, когда они сталкиваются с проблемой, касающейся оговорок. Однако в связи с этим у Комиссии возник вопрос, чем следует воспользоваться при составлении этого проекта: формулировкой этих двух положений или формулировкой пункта 1 статьи 23 Конвенции. Комиссии показалось логичным использовать терминологию этого последнего положения, с тем чтобы избежать какой бы то ни было двусмысленности и несоответствия, даже чисто внешнего, между различными положениями Руководства по практике.

9) Кроме того, не следует сомневаться в том, что сообщения, касающиеся оговорок, и в первую очередь те, которые касаются самого текста оговорок, сформулированных государством или международной организацией, "относятся к договору" по смыслу процитированного выше пункта 1 *e* статьи 78 Конвенции[172]. В своем проекте 1966 года Комиссия недвусмысленно возложила на депозитария обязанность выяснять "соответствует ли подпись, документ или *оговорка** положениям договора и настоящих статей"[173]. В Вене эта формулировка была заменена другой, более общей: "находятся ли подписи, документы, уведомления или сообщения, относящиеся к договору"[174], что, однако, нельзя толковать как исключение оговорок из сферы охвата этого положения.

10) Кроме того, как указывается в пункте 2 комментария к статье 73 проекта статей, принятого Комиссией в 1966 году (которая стала статьей 79 Венской конвенции 1986 года), норма, изложенная в подпункте *a* этой статьи, "в основном касается уведомлений и сообщений, имеющих отношение к функционированию международных договоров – документов, удостоверяющих согласие, *оговорок**, возражений, уведомлений относительно недействительности, намерения прекратить действие договора и т.д."[175].

11) В сущности нет никаких сомнений в том, что как в подпункте *e* пункта 1 статьи 78, так и в подпункте *a* статьи 79 Венской конвенции 1986 года отражена современная практика[176]. Эти статьи не нуждаются в каком-то особом комментарии, однако здесь следует отметить, что при наличии депозитария, государство – автор поправки все же может само непосредственно проинформировать соответствующие государства или международные организации о тексте этой оговорки. Так, например, Соединенное Королевство проинформировало Генерального секретаря Организации Объединенных Наций как депозитария Соглашения об учреждении Карибского банка развития, о том, что оно проконсультировалось со всеми участниками этого Соглашения по одному из аспектов заявления (представляющего собой оговорку), которое оно поместило в качестве приложения к своей ратификационной грамоте (и которое было впоследствии принято Советом управляющих этого Банка, а затем отозвано Соединенным Королевством)[177]. Аналогичным образом, Франция сама представила на рассмотрение Совета управляющих Азиатско-тихоокеанского института по развитию радиовещания оговорку, которая была сформулирована ею в отношении соглашения о создании этой организации, депозитарием которого также является Генеральный секретарь[178].

12) Такая практика, как представляется, не вызывает возражений при условии, что депозитарий не освобождается от возложенных на него обязанностей[179]. Тем не

---

[172] См. пункт 6 комментария к данному проекту основного положения, выше.

[173] Подпункт *d* пункта 1 статьи 72, *Ежегодник.., 1966 год,* том II, документ A/6309/Rev.1, стр. 269 англ. текста. О сути этого положения см. комментарий к проекту основного положения 2.1.7, ниже.

[174] Подпункт *d* пункта 1 статьи 77 Венской конвенции 1969 года. Новая формулировка является результатом поправки, предложенной Белорусской Советской Социалистической Республикой и принятой Комитетом полного состава 32 голосами против 24 при 27 воздержавшихся. См. *Official Records of the United Nations Conference of the Law of Treaties* (сноска 72, выше), document A/CONF.39/11/Add.2, p. 202, para. 657 (iv) (4), and para. 660 (*i*), p. 203; см. также разъяснение в пункте 164 шестого доклада Специального докладчика об оговорках к международным договорам (см. сноску 24, выше).

[175] *Ежегодник.., 1966 год,* том II, документ A/6309/Rev.1, стр. 270 англ. текста.

[176] См. в пункте 2 комментария к проекту статьи 73, там же, обсуждение подпункта *a* данной статьи (ставшего статьей 78 Венской конвенции 1969 года и статьей 79 Венской конвенции 1986 года).

[177] См. сноску 165, выше.

[178] Там же.

[179] См. проект основного положения 2.1.7, ниже.

менее она порождает неясность и неопределенность в том плане, что депозитарий может переложить на государства, формулирующие оговорки, функцию, которую на него прямо возлагает подпункт *e* пункта 1 статьи 78 и последняя часть формулировки подпункта *a* статьи 79 Венской конвенции 1986 года[180]. Поэтому Комиссия сочла, что не следует поощрять такую практику, и воздержалась от предложения проекта основного положения, закрепляющего ее.

13) В своем комментарии 1966 года Комиссия отметила важное значение функции, которую возлагает на депозитария подпункт *e* пункта 1 проекта статьи 72, который стал подпунктом *e* пункта 1 статьи 77 Венской конвенции 1969 года[181], и подчеркнула, "что, разумеется, было бы желательно, чтобы депозитарий выполнял эту функцию надлежащим образом"[182]. Здесь речь идет о важной проблеме, которая касается подпунктов *b* и *c* статьи 78 Венской конвенции 1969 года[183]: оговорка порождает последствия лишь с даты получения соответствующего сообщения теми государствами и организациями, которым оно было препровождено, а не с того момента, когда она была сформулирована. Если сообщение направляется непосредственно автором оговорки, то в случае ее позднего препровождения адресатам автор оговорки может винить только самого себя. Однако если имеется депозитарий, то он должен выполнять эту функцию без промедления, иначе он может парализовать само действие оговорки и лишить другие соответствующие государства и международные организации возможности реагировать на нее[184].

14) На практике, при современном уровне развития средств связи, депозитарии, во всяком случае, когда речь идет о международных организациях, выполняют свои функции весьма оперативно. Если в 80-е годы время с момента получения сообщения об оговорках Секретариатом Организации Объединенных Наций до момента их распространения составляло от одного месяца до двух и даже трех, то, из информации, представленной Комиссии Договорной секцией Управления по правовым вопросам Организации Объединенных Наций, следует, что:

1. Время с момента получения официального документа Договорной секцией до момента его препровождения участникам договора составляет приблизительно 24 часа, если при этом не требуется его перевода на другие языки и не возникает никаких юридических проблем. Если требуется его перевод, то Секция неизменно просит выполнить его в кратчайшие сроки. Если юридический вопрос носит сложный характер или предполагает сношения со сторонами, вне контроля Организации Объединенных Наций, могут возникать некоторые задержки, однако такие случаи крайне редки. Следует отметить, что почти всегда официальные документы препровождаются соответствующим сторонам в течение 24 часов.

2. Уведомления со стороны депозитария рассылаются постоянным представительствам и соответствующим организациям как обычной, так и электронной почтой, в течение 24 часов с момента получения (см. LA4/TR/221). Помимо этого с января 2001 года с текстами уведомлений депозитария можно ознакомиться в Собрании международных договоров Организации Объединенных Наций в Интернете по адресу: http://untreaty.un.org (эти уведомления публикуются в Интернете лишь для целей ознакомления с ними и не считаются официальными уведомлениями со стороны депозитария). Уведомления со стороны депозитария с объемными приложениями, например относящиеся к главе XI.B.16[185], направляются по факсимильной связи[186].

15) Со своей стороны секретариат ИМО пожелал сообщить Комиссии, что время с момента препровождения оговорки к договору, депозитарием которого является организация, до ее препровождения заинтересованным государствам ограничено, как правило, одной-двумя неделями. Сообщения, переводимые на три официальных языка организации (английский, испанский и французский), всегда направляются по почте.

16) Секретариат Совета Европы изложил Комиссии практику Совета следующим образом:

Обычный период составляет две-три недели (уведомления группируются и отправляются прибли-

---

[180] Соответственно, подпункт *e* пункта 1 статьи 77 и подпункт *a* статьи 78 Венской конвенции 1969 года. В упомянутом выше случае, касающемся оговорки Франции к Соглашению о создании Азиатско-тихоокеанского института по развитию радиовещания, представляется, что Генеральный секретарь ограничился лишь принятием к сведению отсутствия возражений со стороны Совета управляющих этой Организации (см. United Nations, *Multilateral Treaties Deposited with the Secretary-General: Status as at 31 December 2000*, ST/LEG/SER.E/19, vol. II (сноска 165, выше), note 2). Пассивная позиция Генерального секретаря в этом вопросе заслуживает критики.

[181] Подпункт *e* пункта 1 статьи 78 Венской конвенции 1986 года.

[182] *Ежегодник.., 1966 год,* том II, документ A/6309/Rev.1, пункт 5 комментария к статье 72, стр. 270 англ. текста.

[183] Подпункты *a* и *b* статьи 79 Венской конвенции 1986 года. См. текст этих положений в пункте 5 комментария к данному проекту основного положения, выше.

[184] См. *Ежегодник.., 1966 год,* том II, документ A/6309/Rev.1, стр. 270-271 англ. текста, пункты 3-6 комментария к проекту статьи 73; см. также T. O. Elias, *The Modern Law of Treaties* (Dobbs Ferry/Leiden, Oceana/Sijthoff, 1974), pp. 216-217.

[185] Речь идет о сообщениях, касающихся Соглашения о принятии единообразных технических предписаний для колесных транспортных средств и об условиях взаимного признания официальных утверждений, выдаваемых на основе этих предписаний [см. United Nations, *Multilateral Treaties Deposited with the Secretary-General: Status as at 31 December 2000*, vol. I (сноска 165, выше), p. 593].

[186] Договорная секция уточняет также:

3. Просьба учесть, что практика депозитария изменилась в отношении случаев, когда касающееся договора сообщение представляет собой модификацию существующей оговорки и когда оговорка формулируется стороной после выражения ею согласия на обязательность для нее договора. В настоящее время любая сторона соответствующего договора может в течение 12 месяцев уведомить депозитария о том, что она возражает против модификации или что она не желает, чтобы он рассматривал оговорку, сделанную после ратификации, принятия, одобрения и т.п. Срок в 12 месяцев исчисляется депозитарием начиная с даты его уведомления [см. LA 41 TR/221 (23–1)].

зительно раз в две недели). В некоторых случаях в связи со значительным объемом заявлений/оговорок или добавлений (описаний или выдержек из внутригосударственного права и практики), которые подлежат проверке и письменному переводу на другой официальный язык, происходят задержки (Совет Европы требует, чтобы все уведомления производились на одном из официальных языков или, по крайней мере, препровождались вместе с письменным переводом на один из этих языков. Письменный перевод на другой официальный язык обеспечивается Договорным отделом). Срочные уведомления, немедленно порождающие последствия [например, отступления от обязательств, предусмотренные в статье 15 Конвенции о защите прав человека и основных свобод (Европейская конвенция по правам человека)], препровождаются в течение двух-трех дней.

За исключением случаев, когда государства предпочитают, чтобы уведомления направлялись непосредственно в министерство иностранных дел (в настоящее время этот вариант предпочитают 11 из 43 государств-членов), подлинные тексты уведомлений направляются в письменном виде в постоянные представительства в Страсбурге, которые в свою очередь препровождают их в свои столицы. Государства, не являющиеся членами и не имеющие дипломатических представительств (консульств) в Страсбурге, уведомляются через дипломатическое представительство в Париже или Брюсселе или напрямую. Увеличение числа государств-членов и уведомлений в течение последних десяти лет обусловило необходимость упрощения этой процедуры: начиная с 1999 года уведомления не подписываются отдельно Генеральным директором по юридическим вопросам (действующим от имени Генерального секретаря Совета Европы), а группируются, и личная подпись ставится лишь на каждом препроводительном письме. Никаких возражений против этой процедуры не высказывалось.

Поскольку в январе 2000 года открылась наша новая страница в Интернете (http://conventions.coe.int), на ней сразу же помещается любая новая информация, связанная с формальными процедурами. Тексты оговорок или заявлений помещаются на этой странице в день поступления уведомлений о них. Тем не менее публикация материалов в Интернете не рассматривается как официальное уведомление.

17) Наконец, из информации, представленной ОАГ, следует, что:

Государства-члены уведомляются о любых новых подписаниях и ратификациях межамериканских договоров через "OAS Newspaper" ("Вестник ОАГ"), который выпускается ежедневно. В более официальном порядке мы уведомляем о них каждые три месяца посредством рассылки протоколов в постоянные представительства при ОАГ или после мероприятий, в ходе которых происходит значительное число новых подписаний и ратификаций, например заседаний Генеральной Ассамблеи.

Официальные уведомления, которые также включают двусторонние соглашения, подписанные Генеральным секретариатом и другими сторонами, оформляются на испанском и английском языках.

18) Комиссия не сочла необходимым, чтобы эти весьма интересные уточнения в полном объеме были отражены в Руководстве по практике. Тем не менее ей представляется целесообразным дать, в проекте основного положения 2.1.6, несколько указаний, представляющих собой рекомендации общего характера как для депозитария (при наличии такового), так и для авторов оговорок (в отсутствие депозитария). Проект представляет собой комбинацию текстов подпункта *e* пункта 1 статьи 78 и статьи 79 Венской конвенции 1986 года[187], адаптированных к особым проблемам, возникающим в связи с сообщением оговорок.

19) Во "вводной части" этого проекта основного положения воспроизводятся те же соответствующие общие вводные части статей 77 и 78 Венской конвенции 1969 года и статей 78 и 79 Венской конвенции 1986 года с некоторым упрощением: принятая в Вене формулировка вводной части статьи 78 ("договаривающиеся государства и договаривающиеся организации или, в зависимости от случая, договаривающиеся организации…") представляется неоправданно тяжелой и по сути дела не намного более информативной. Кроме того, как было указано выше[188], в тексте проекта основного положения 2.1.6 воспроизводится формулировка пункта 1 статьи 23 Венской конвенции 1986 года ("договаривающихся государств и договаривающихся организаций и других государств и международных организаций, имеющих право стать участниками договора"), которой отдано предпочтение по сравнению с подпунктом *e* пункта 1 статьи 78 ("участников договора и государств и международных организаций, имеющих право стать участниками договора"). Хотя последняя из этих формулировок выглядит, возможно, более элегантно и имеет тот же смысл, она представляет собой отход от терминологии, принятой в посвященном оговоркам разделе Конвенций. В любом случае было признано нецелесообразным утяжелять текст, дважды повторяя одну и ту же формулировку статьи 23, использованную в подпунктах *a* и *b* пункта 1. Впрочем, это чисто стилистическое облегчение текста не подразумевает никакого изменения текста, принятого в Вене: выражение "государства и организации, для которых она предназначена" в подпункте *b* отсылает к формулировке "договаривающиеся государства и договаривающиеся организации и другие государства и другие международные организации, имеющие право стать участниками договора" в подпункте *a*. В этом же смысле разделение пункта 1 проекта основного положения на два отдельных пункта, быть может, облегчает его восприятие, не меняя смысла.

---

[187] Подпункт *e* пункта 1 статьи 77 и статья 78 Венской конвенции 1969 года.

[188] См. пункты 7 и 8 комментария к данному проекту основного положения, выше.

20) Что касается сроков передачи оговорки государствам или международным организациям, для которых она предназначается, то Комиссии не показалось возможным устанавливать какой бы то ни было жесткий срок. Выражение "в кратчайшие сроки", фигурирующее в подпункте *b*, представляется достаточным для того, чтобы привлечь внимание адресатов к необходимости действовать оперативно. И наоборот, такое уточнение не представляется необходимым в подпункте *a*: в этом отношении ответственность лежит на самом авторе оговорки[189].

21) В точном соответствии со смыслом проектов основных положений 2.1.1 и 2.1.2, в которых устанавливается, что формулирование и подтверждение оговорок должно осуществляться в письменном виде, в пункте 4 проекта основного положения 2.1.6 уточняется, что доведение оговорок до сведения государств и международных организаций, которым они должны быть направлены, должно осуществляться в официальном порядке. Несмотря на то, что у некоторых членов Комиссии возникли сомнения относительно необходимости такого уточнения, оно было признано полезным с учетом того, что на практике депозитарии часто пользуются современными средствами связи, а именно электронной почтой или факсимильной связью, которые представляются менее надежными, чем обычные способы передачи информации. По этой причине большинство членов Комиссии посчитали, что любое сообщение относительно оговорок должно подтверждаться дипломатической нотой (в случае если автором является государство) или уведомлением со стороны депозитария (когда уведомление исходит от международной организации[190]). Несмотря на то, что некоторые члены Комиссии выразили несогласие, Комиссия посчитала, что в этом случае течение срока должно начинаться с момента отправки сообщения электронной почтой или факсимильной связью, и это имеет то преимущество, что позволяет избежать любых споров относительно даты получения подтверждения и свободно от каких бы то ни было практических неудобств, поскольку, как было сообщено Комиссии, письменное подтверждение в целом осуществляется одновременно или очень быстро после отправки сообщений, по крайней мере международными организациями-депозитариями. Эти уточнения приводятся в пункте 4 проекта основного положения 2.1.6.

22) Комиссия не сочла ни целесообразным, ни возможным делать уточнения относительно языка или языков, на которых составляются эти сообщения, поскольку в практике депозитариев встречаются различные варианты[191]. Кроме того, Комиссия посчитала, что при решении вопроса о том, какой конкретно орган должен выступать в роли адресата этих сообщений, разумнее всего опираться на практику[192].

23) В противовес этому в пункте 2 проекта основного положения 2.1.6 воспроизводится соответственно приспособленная к конкретному случаю оговорок норма, закрепленная в подпунктах *b* и *c* статьи 79 Венской конвенции 1986 года[193]. Вместе с тем показалось возможным упростить ее формулировку, не проводя различий между случаями, когда оговорка доводится до сведения непосредственно ее автором и когда эта функция выполняется депозитарием. Выражение "в соответствующих случаях" покрывает ту ситуацию, когда существует депозитарий. Здесь сообщение об оговорке, направленное депозитарию, может иметь непосредственные последствия, уже хотя бы потому, что сам депозитарий обязан его передать в кратчайшие сроки. Эти сроки могут определяться только в зависимости от даты получения сообщения самим депозитарием; помимо этого, некоторые члены Комиссии выразили мнение о том, что во многих договорных статьях об оговорках начало течения сроков устанавливается с этой даты.

24) Пункт 3 проекта основного положения 2.1.6 касается конкретного случая сроков, в которые государства или международные организации должны формулировать возражения против оговорки. В этом пункте воспроизводится принцип, закрепленный в пункте 5 статьи 20 Венской конвенции 1986 года (почерпнутый из соответствущего положения Венской конвенции 1969 года), согласно которому:

> …если договор не предусматривает иное, оговорка считается принятой государством или международной организацией, если оно/она не выскажет возражений против нее до конца 12-месячного периода после того, как оно/она было/была уведомлено/уведомлена о такой оговорке, или до той даты, когда оно/она выразило/выразила свое согласие на обязательность для него/нее договора, в зависимости от того, какая из этих дат является более поздней.

Следует отметить, что в этом случае дата вступления в силу уведомления может быть разной у разных государств или международных организаций в зависимости от даты получения.

2.1.7 *Функции депозитариев*

1. Депозитарий изучает вопрос о том, находится ли сделанная государством или международной организацией оговорка к договору в полном порядке и надлежащей форме и, в случае необходимости, доводит этот вопрос до сведения соответствующего государства или соответствующей международной организации.

---

[189] См. пункт 13 комментария к данному проекту основного положения, выше.

[190] Уведомление депозитария – это ставшее привычным средство передачи касающихся договоров сообщений международными организациями или руководителями секретариатов организаций-депозитариев. Вместе с тем обычные дипломатические ноты могут использоваться международными организациями в случае направления сообщений государствам, не являющимся членами организации и не имеющим также статус наблюдателей.

[191] Когда депозитарием выступает какое-либо государство, то, как правило, это государство оформляет сообщения подобного рода на своем или своих официальных языках; когда же речь идет о международной организации, она может использовать либо все свои официальные языки (ИМО), либо один или два рабочих языка (Организация Объединенных Наций).

[192] Министерства иностранных дел, дипломатические миссии при государстве или государствах-депозитариях, постоянные представительства при организации, являющейся депозитарием.

[193] См. пункт 5 комментария к данному проекту основного положения, выше.

2. В случае возникновения любого разногласия между каким-либо государством или какой-либо международной организацией и депозитарием относительно выполнения этой функции депозитарий доводит этот вопрос до сведения:

***a*) подписавших договор государств и организаций, а также договаривающихся государств и договаривающихся организаций; или**

***b*) в соответствующих случаях – компетентного органа заинтересованной международной организации.**

Комментарий

1) В посвященном оговоркам разделе Венских конвенций о праве договоров не содержится никакого упоминания о роли депозитария. Такое молчание объясняется принятым на позднем этапе подготовки Венской конвенции 1969 года решением сформулировать положение об уведомлениях об оговорках на основе общих положений Конвенции, касающихся депозитариев[194]. В то же время (и вследствие этого) формулировки статей 77 и 78 Венской конвенции 1986 года[195], разумеется, в полной мере применимы к оговоркам в тех аспектах, в которых они имеют к ним отношение. Проект основного положения 2.1.7 и представляет собой такое переложение соответствующих положений.

2) Согласно подпункту *e* пункта 1 статьи 78 Венской конвенции 1986 года, "информирование участников и государств и международных организаций, имеющих право стать участником договора, о документах, уведомлениях и сообщениях, относящихся к договору", является обязанностью депозитария. В сочетании с нормой, изложенной в подпункте *a* статьи 79, данная норма воспроизводится в проекте основного положения 2.1.6. Этот же проект подразумевает также, что депозитарий получает и хранит тексты оговорок[196], вследствие чего дальнейшее прямое упоминание об этом представляется излишним.

3) Общие положения пункта 2 статьи 77, касающиеся международного характера функций депозитария и его обязанности действовать беспристрастно, бесспорно, относятся к области оговорок в той же мере, что и ко всем другим областям[197]. В такой общей форме эти основные положения не касаются конкретно функций депозитария в контексте оговорок, и следовательно не представляется необходимым воспроизводить их как таковые в Руководстве по практике. В то же время эти положения должны быть увязаны с пунктом 2 статьи 78:

> В случае возникновения любого разногласия между каким-либо государством или какой-либо международной организацией и депозитарием относительно выполнения функций последнего, депозитарий доводит этот вопрос до сведения:
>
> *a*) подписавших договор государств и организаций, а также договаривающихся государств и договаривающихся организаций; или
>
> *b*) в соответствующих случаях, до сведения компетентного органа заинтересованной международной организации.

4) Приведение этих положений в Руководстве по практике в адаптированном для оговорок виде представляется тем более целесообразным, что эти существенные ограничения функций депозитария были установлены из-за проблем, возникающих в связи с определенными оговорками.

5) Как уже отмечалось, эта проблема встает поразному, когда депозитарием является одно из государств, которое также является участником договора, и когда им является "международная организация или главное исполнительное должностное лицо такой организации"[198]. В первом случае, "если другие участники договора не могут прийти к единому мнению с депозитарием по этому вопросу – ситуация, которая, насколько нам известно, еще ни разу не возникала, – они не могут навязать ему какую-либо иную линию поведения помимо той, которую он должен принять согласно его мнению"[199]. А во втором – политические органы организации (в составе государств, которые не обязательно являются участниками договора) могут давать депозитарию свои указания. Именно здесь возникли проблемы, решение которых неизменно увязывалось с существенным ограничением полномочий депозитария в плане оценки, и в конце концов это решение нашло свое отражение в положениях Венской конвенции 1969 года, воспроизведенных в Венской конвенции 1986 года.

6) Уже в 1927 году из-за трудностей, возникших в связи с оговорками, которые Австрия пыталась использовать при отсроченном подписании Международной конвенции по опиуму, Совет Лиги Наций принял резолюцию, утверждающую выводы Комитета экспертов[200] и содержащую указания, которыми должен руководствоваться Генеральный секретарь Лиги Наций в отношении дальнейших действий[201].

---

[194] См. *Ежегодник.., 1966 год,* том II, документ A/6309/Rev.1, пункт 1 комментария к проекту статьи 73, стр. 270 англ. текста.

[195] Статьи 76 и 77 Венской конвенции 1969 года.

[196] См. статью 78: "…функции депозитария состоят (…) *c*) в получении подписей под договором и получении и хранении документов, уведомлений и сообщений, относящихся к нему".

[197] "Функции депозитария договора являются международными по своему характеру, и при исполнении своих функций депозитарий обязан действовать беспристрастно. В частности, тот факт, что договор не вступил в силу между некоторыми участниками или что возникло разногласие между государством или международной организацией и депозитарием, касающееся выполнения функций этого последнего, не влияет на эту обязанность".

[198] Пункт 1 статьи 77 Венской конвенции 1986 года.

[199] J. Dehaussy, "Le dépositaire de traités", *Revue générale de droit international public,* vol. 56 (1952), p. 515.

[200] См. доклад Комитета в составе г-на Фромажо, г-на Диена и г-на Макнейра в League of Nations, *Official Journal* (July 1927), pp. 880 *et seq*.

[201] Резолюция от 17 июня 1927 года, там же, отчеты о сорок пятой сессии Совета, шестое заседание, p. 791 at pp. 800–801. См. также резолюцию XXIX восьмой Международной конференции американских государств (Лима, 1938 год), закрепившую положения, которыми должен был руководствоваться Панамериканский союз в вопросах, касающихся оговорок, Eighth International Conference of American States, *Final Act*, 1938, p. 48, воспроизводится в *Ежегоднике.., 1965 год,* том II, документ A/5687, стр. 80 англ. текста.

7) Однако наиболее серьезные проблемы возникли в работе Организации Объединенных Наций, как об этом свидетельствуют главные этапы эволюции роли Генерального секретаря в качестве депозитария документов, касающихся оговорок[202]:

– вначале Генеральный секретарь "как представляется, сам устанавливал свои собственные правила, которыми он должен был руководствоваться в этих вопросах"[203], и ставил приемлемость оговорок в зависимость от их единогласного принятия договаривающимися сторонами или международной организацией, учредительного документа которой касались эти оговорки[204];

– с учетом консультативного заключения МС от 28 мая 1951 года по делу *Reservations to the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide*[205] Генеральная Ассамблея приняла первую резолюцию по этому вопросу, в которой предложила Генеральному секретарю в отношении конвенций, которые будут заключены в будущем:

i) продолжать выполнение функций депозитария при сдаче на хранение документов, содержащих оговорки или возражения, не решая вопроса о юридическом значении этих документов; и

ii) сообщать всем заинтересованным государствам текст указанных документов, относящихся к оговоркам или возражениям, предоставляя каждому государству делать из этого сообщения выводы юридического характера[206];

– в соответствии с резолюцией 1452 B (XIV) от 7 декабря 1959 года, принятой в связи с проблемами, возникшими из-за оговорок, сформулированных Индией в отношении учредительного документа Межправительственной морской консультативной организации (ИМКО), эти указания были распространены на все договоры, функции депозитария которых были возложены на Генерального секретаря[207].

8) С тех пор в вопросах, касающихся оговорок, такой практикой руководствуется Генеральный секретарь Организации Объединенных Наций и, как представляется, все международные организации (или главы секретариатов международных организаций), если соответствующий договор не содержит отдельного положения относительно оговорок[208]. Именно с учетом этой практики Комиссия решила сформулировать правила, которыми мог бы руководствоваться депозитарий в этих вопросах.

9) Следует также отметить, что и здесь работа над формулировками осуществлялась в направлении все большего ограничения полномочий депозитария:

– в проекте статей о праве международных договоров, принятом Комиссией в первом чтении на ее четырнадцатой сессии в 1962 году, в пункте 5 проекта статьи 29, касающейся функций депозитария, предусматривалось:

> В случае формулирования оговорки депозитарий обязан:
>
> *a*) изучить вопрос о том, соответствует ли сформулированная оговорка положениям договора и настоящих статей, касающихся формулирования оговорок, и, в случае необходимости, проконсультироваться по этому вопросу с государством, сформулировавшим оговорку;
>
> *b*) сообщить заинтересованным государствам текст любой оговорки и любого уведомления о согласии с упомянутой оговоркой или возражении против нее в соответствии со статьями 18 и 19[209];

– в проекте статей, принятом во втором чтении в 1966 году, вновь предусматривалось, что депозитарий должен: изучить вопрос о том, соответствуют ли подписи, документы и оговорки положениям договора и настоящих статей, а в случае необходимости – обратить внимание соответствующего государства на этот вопрос[210];

В комментарии к этому положению подчеркивалось существенное ограничение полномочий депозитария, касающихся изучения и оценки:

> В подпункте *d* пункта 1 признается, что в определенных рамках депозитарий должен изучать вопрос о том, соответствует ли подпись, документ или оговорка соответствующим положениям договора или настоящих статей, и, в случае необходимости, обращать на это внимание соответствующего государства. И именно на этом заканчиваются функции депозитария в этом вопросе. В его функции не входит вынесение его собственного заключения относительно действительности рассматриваемого документа или оговорки. Если какой-либо документ или оговорка представляются ненадлежащими, депозитарий обязан обратить на это внимание государства – автора оговорки, а если последний не разделяет мнения депозитария, он должен сообщить об этой оговорке другим заинтересованным государствам и довести вопрос о ее явно ненадлежащем характере до сведения этих государств…[211];

– на Конференции Организации Объединенных Наций по праву международных договоров внесенная Белорусской Советской Социалистической Республи-

---

[202] См. также, например, P.-H. Imbert, "A 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. 26 (1980), pp. 528-529, or S. Rosenne, *Developments in the Law of Treaties 1945-1986* (Cambridge University Press, 1989), pp. 429-434.

[203] J. Dehaussy, *loc. cit*. (сноска 199, выше), p. 514.

[204] См. *Summary of Practice of the Secretary-General as Depositary of Multilateral Treaties* (сноска 89, выше), pp. 50-51, paras. 168-171.

[205] *ICJ Reports* 1951, p. 15.

[206] Резолюция 598 (VI) от 12 января 1952 года, пункт 3 *b*.

[207] См. пункты 23 и 24 комментария к проекту основного положения 2.1.5, выше.

[208] См. *Summary of Practice of the Secretary-General as Depositary of Multilateral Treaties* (сноска 89, выше), paras. 177-188, pp. 52-56.

[209] *Ежегодник.., 1962 год,* том II, документ A/5209, стр. 185 англ. текста.

[210] Подпункт *d* пункта 1 проекта статьи 72, *Ежегодник.., 1966 год,* том II, документ A/6309/Rev.1, стр. 269 англ. текста.

[211] Там же, пункт 4 комментария, стр. 269–270 англ. текста.

кой поправка[212] еще более смягчила это положение. Даже если устранение всякого конкретного упоминания оговорок все же не исключает того, что положение, изложенное в подпункте *d* пункта 1 статьи 77[213] Венской конвенции 1969 года, применяется в отношении этих документов, полномочия депозитария теперь ограничиваются лишь изучением формы оговорок, и его функции состоят в "изучении вопроса о том, находятся ли подписи, документы, уведомления или сообщения, относящиеся к договору, *в полном порядке и надлежащей форме**, и, в случае необходимости, в доведении этого вопроса до сведения соответствующего государства или международной организации"[214].

10) Таким образом, был закреплен принцип использования депозитария в качестве "почтового ящика". Как пишет Т.О. Элиас:

> Необходимо подчеркнуть, что в функции депозитария не входит роль толкователя и судьи в любом споре относительно существа или характера оговорки какой-либо из сторон относительно других участников договора или объявление договора вступившим в силу, когда это оспаривается одним или несколькими участниками этого договора[215].

11) В отношении достоинств или недостатков такого ограничения полномочий депозитария в вопросах, касающихся оговорок, мнения разделились. Разумеется, как подчеркнул МС в своем консультативном заключении по делу *Reservations to the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide* в 1951 году "задача [депозитария] становится упрощенной и ограничивается получением оговорок и возражений и направлением соответствующих уведомлений"[216]. Результатом этого, как предполагается, стал перенос несомненной субъективности системы Организации Объединенных Наций с плеч депозитария на плечи отдельных соответствующих государств, выступающих в качестве участников этого договора и исключительно в этом качестве. Это можно рассматривать как полезное нововведение в современное право международных договоров или, быть может, как меру, позволяющую получить о нем более четкое представление, особенно в том, что касается оговорок к многосторонним договорам, а также уменьшить или по крайней мере ограничить "спорный" элемент неприемлемых оговорок"[217].

12) В то же время в практике, которой следует Генеральный секретарь Организации Объединенных Наций и которая была закреплена, скорее даже "утверждена", Венской конвенцией 1969 года, просматривается наличие "необоснованно сложной системы"[218], поскольку депозитарий уже не должен добиваться даже минимальной согласованности и единства в толковании и реализации оговорок[219].

13) Тем не менее отсутствие доверия к депозитарию, которое отражают рассмотренные выше соображения, касающиеся соответствующих положений Венских конвенций 1969 и 1986 годов, настолько прочно закрепилось в сознании и практике, что пересмотр норм, принятых в 1969 году и закрепленных в 1986 году, уже вряд ли представляется возможным. По мнению Комиссии, в Руководстве по практике остается поэтому лишь воспроизвести, объединив в рамках единого проекта основного положения, соответствующие положения пунктов 1 *d* и 2 статьи 78 Венской конвенции 1986 года[220] и применив их лишь в отношении функций депозитариев, касающихся оговорок.

14) В пункте 1 этого проекта основного положения воспроизводится текст первой части пункта 1 *d* статьи 78 Венской конвенции 1986 года, то есть устанавливается ясно и исчерпывающе поведение депозитария в отношении оговорок. В пункте 2 проекта основного положения воспроизводится текст пункта 2 этой же самой статьи со сведением рассматриваемой ситуации к единой этой функции (а не к функциям депозитария в целом, как это имеет место в статье 78).

2.1.8 [2.1.7-бис] *Процедура в случае явно [недопустимых] оговорок*

1. Если с точки зрения депозитария оговорка является явно [недопустимой], он обращает внимание автора оговорки на то, в чем, по его мнению, состоит эта [недопустимость].

2. Если автор оговорки настаивает на оговорке, то депозитарий препровождает ее текст подписавшим государствам и международным организациям и, а также договаривающимся государствам и международным организациям и, в надлежащих случаях, компетентному органу соответствующей международной организации, указывая на характер возникающих в связи с этой оговоркой правовых проблем.

---

[212] См. *Official Records of the United Nations Conference on the Law of Treaties* (сноски 72 и 174, выше).

[213] Статья 78 Венской конвенции 1986 года.

[214] Текст 1986 года.

[215] *Op. cit.* (сноска 184, выше), p. 213.

[216] *Reservations to the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide* (см. сноску 205, выше), p. 27; и можно считать, что "именно этот вывод стал теоретическим обоснованием последующих решений Генеральной Ассамблеи и Комиссии международного права, поскольку в этом предложении подчеркиваются в основном административные аспекты функций [депозитария], а любая возможная политическая роль (а это значит – решающая) в максимальной степени ограничивается", S. Rosenne, "The depositary of international treaties", *AJIL*, vol. 61, No. 4 (October 1967), p. 931.

[217] S. Rosenne, *Developmentis in the Law of Treaties 1945–1986* (см. сноску 202, выше), pp. 435-436.

[218] Imbert, *loc. cit.* (см. сноску 202, выше), p. 534; автор применяет это выражение только в отношении практики Генерального секретаря и, похоже, считает, что Венская конвенция 1969 года упрощает контекст проблемы.

[219] Однако депозитарий может играть немаловажную роль в "диалоге об оговорках", сближая, в случае необходимости, противоположные точки зрения. См. также H. H. Han, "The U.N. Secretary-General's treaty depositary function: legal implications", *Brooklyn Journal of International Law*, vol. 14, No. 3 (1988), pp. 570-571; автор настаивает на важности роли депозитария, но статья была написана до Конференции Организации Объединенных Наций по праву международных договоров.

[220] См. вместе с тем проект основного положения 2.1.8.

Комментарий

1) В ходе обсуждения проекта основного положения 2.1.7 некоторые члены Комиссии выразили мнение о том, что простое применение предусматриваемых в проекте норм к явно "недопустимым" оговоркам вызывает возражения. Они, в частности, указали на отсутствие причин для невозможности углубленного изучения формальной действительности оговорки депозитарием – как это имеет место в пункте 1 проекта основного положения 2.1.7, – что мешало бы реагировать при наличии явно недопустимой оговорки.

2) Однако разрешение предпринимать действия в такой ситуации представляет собой прогрессивное развитие международного права, которое, следует признать, не согласуется с духом положений Венских конвенций 1969 и 1986 годов, касающихся функций депозитариев[221]. Именно по этой причине на своей пятьдесят третьей сессии Комиссия сочла целесообразным проконсультироваться с государствами-членами в Шестом комитете по вопросу о том, может или должен депозитарий "отказываться уведомлять заинтересованные государства и международные организации о явно неприемлемой оговорке, в частности если она запрещена каким-либо положением договора"[222].

3) Подробные ответы, данные на этот вопрос делегациями государств в Шестом комитете, были использованы при составлении проекта основного положения 2.1.8. В целом государства выразили пожелание, чтобы Руководство по практике четко соответствовало положениям Венской конвенции 1969 года в отношении роли депозитария, в частности статье 77 Конвенции. Некоторые из выступивших делегаций подчеркнули, что при исполнении своих функций депозитарий должен проявлять беспристрастность и нейтральность, и выразили мнение, что в связи с этим он должен ограничиваться передачей сторонам сформулированных оговорок. Вместе с тем ряд представителей в Шестом комитете заявили, что в случае, когда оговорка представляется явно недопустимой, депозитарий обязан отказаться ее препровождать или по меньшей мере делать это, обратив внимание других сторон на эту проблему, лишь после того, как он сообщит свою позицию автору оговорки, и в случае, если последний настаивает на своей оговорке.

4) Именно это сбалансированное решение встретило поддержку со стороны большинства членов Комиссии. Они выразили мнение о том, что нельзя допустить какой бы то ни было цензуры со стороны депозитария, однако при этом было бы неуместно заставлять депозитария доводить до сведения договаривающихся или подписывающих договор государств и международных организаций текст явно недопустимой оговорки, не обратив прежде внимания государства или международной организации, являющихся автором оговорки, на пороки, которыми, по мнению депозитария, страдает данная оговорка. Тем не менее при этом следует понимать, что, если автор оговорки настаивает на ней, то возобновляется нормальная процедура и оговорка должна быть направлена заинтересованным субъектам с указанием характера возникающих в связи с ней юридических проблем. Это уточнение фактически ведет к согласованию процедуры в случае явно недопустимой оговорки с процедурой, касающейся оговорок, порождающих проблемы формы: согласно проекту основного положения 2.1.7, в случае возникновения разногласий в отношении оговорок депозитарий "доводит этот вопрос до сведения: *a*) подписавших договор государств и организаций, а также договаривающихся государств и договаривающихся организаций; или *b*) в соответствующих случаях – компетентного органа заинтересованной международной организации".

5) По мнению одних членов Комиссии, такая процедура может применяться, только если "недопустимость", на которую указывает депозитарий, устанавливается на основании положений подпунктов *a* и *b* статьи 19 Венских конвенций 1969 и 1986 годов (оговорка, запрещенная договором или не предусмотренная договором, который разрешает делать только определенные оговорки, в число которых данная оговорка не входит). По мнению других членов Комиссии, напротив, единственной настоящей проблемой является проблема совместимости оговорки с объектом и целью договора (подпункт *c* статьи 19). Комиссия пришла к выводу о том, что было бы неоправданно разграничивать различные основания "недопустимости", перечисленные в статье 19.

6) Аналогичным образом, несмотря на противоположное мнение некоторых из членов Комиссии, она не сочла целесообразным замыкать жесткими временны́ми рамками процесс обмена мнениями между автором оговорки и депозитарием, что подразумевается в проекте основного положения 2.1.7. Данный проект ни в чем не отступает от подпункта *b* пункта 1 проекта основного положения 2.1.6, согласно которому депозитарий должен действовать "в кратчайшие сроки". И, во всяком случае, именно государство или международная организация, формулирующие оговорку, должны сообщать, намерены ли они вступать в диалог с депозитарием. Если такое намерение отсутствует, то процедура должна идти своим ходом и оговорка должна быть доведена до сведения других договаривающихся или подписавших договор субъектов.

7) Несмотря на то, что Комиссия до настоящего времени использовала слово "неправомерная" для характеристики оговорок, подпадающих под действие положений статьи 19 Венских конвенций 1969 и 1986 годов, некоторые члены Комиссии заявили, что это слово представляется неудачным в данном случае: в международном праве международно-противоправное деяние влечет за собой ответственность совершившего его субъекта[223], что явно не имеет места в случае формули-

---

[221] См. пункты 9 и 10 комментария к проекту основного положения 2.1.7, выше.

[222] *Ежегодник.., 2001 год,* том II (часть вторая), пункт 25, стр. 18.

[223] См. статью 1 проекта статей об ответственности государств за международно-противоправные деяния, принятого Комиссией

(*продолжение сноски на следующей стр.*)

рования оговорок, противоречащих положениям договора, к которому они относятся, или несовместимых с его объектом или целью. Комиссия постановила оставить эту проблему открытой до тех пор, пока ею не будет выработана окончательная позиция в отношении последствий этих несовпадений или несовместимости; пока же слово "недопустимая" взять в квадратные скобки, и Комиссия предлагает принять решение по этому моменту в надлежащее время.

2.4 *Процедура, касающаяся заявлений о толковании*

Комментарий

Ввиду отсутствия основных положений, посвященных заявлениям о толковании в Венских конвенциях 1969 и 1986 годов, а также скудности и относительной неопределенности связанной с ними практики не позволяет рассматривать их изолированно. Заявления о толковании можно рассматривать только в сопоставлении (или противопоставлении) с собственно оговорками с учетом сложности разграничения условных заявлений о толковании и заявлений о толковании, не носящих такого характера[224].

2.4.1 *Формулирование заявлений о толковании*

Заявление о толковании должно быть сформулировано лицом, которое считается представляющим государство или международную организацию в целях принятия или установления аутентичности текста договора или в целях выражения согласия государства или международной организации на обязательность для них договора.

Комментарий

1) Проект основного положения 2.4.1 представляет собой переложение и адаптацию применительно к заявлениям о толковании в том виде, в каком они определены в проекте основного положения 1.2[225] положений проекта основного положения 2.1.3, касающегося формулирования оговорок.

2) Разумеется, юридическое действие будет иметь место только тогда, когда заявления о толковании исходят от органа, правомочного признавать обязательность договора для государства или международной организации на международном уровне. Поскольку заявление может иметь последствия для договора, представляется правомерным ограничить эту возможность путем признания правомочности формулировать такие заявления только за теми органами власти, которые имеют право заключать международные договоры от имени государства или международной организации.

3) Совсем по-другому эта проблема выглядит применительно к заявлениям о толковании, которые формулируются в целях уточнения или разъяснения смысла или последствий, приписываемых договору или определенным его положениям заявителем, но не в целях установления зависимости согласия на обязательность для себя договора от такого толкования. За исключением случаев условных заявлений о толковании, которые являются предметом проекта основного положения 2.4.3, речь здесь идет об определенном толковании[226], которое, однако, его автор не стремится противопоставить другим договаривающимся сторонам. Следовательно, требование формулирования таких заявлений в письменном виде не является таким же обязательным, как в случае с оговорками (проект основного положения 2.1.1) или условными заявлениями о толковании (проект основного положения 2.4.3). Разумеется, было бы предпочтительно, чтобы они доводились до сведения других сторон; в то же время неосведомленность о них не обязательно должна полностью лишать их юридической силы. К тому же, хотя такие заявления нередко формулируются в устной форме, это не мешает судьям или международным арбитрам признавать за ними определенные юридические последствия[227].

4) Поэтому представляется нецелесообразным принимать отдельный проект основного положения, посвященный возможной форме простых заявлений о толковании, поскольку они ничем не отличаются от других видов заявлений. Достаточным подтверждением тому должно служить отсутствие упоминания о них в Руководстве по практике.

5) Точно так же нет, по-видимому, причин переносить действие норм, касающихся уведомления об оговорках, на простые заявления о толковании, которые могут быть сформулированы и в устной форме, и в связи с этим было бы парадоксально требовать, чтобы они официально доводились до сведения других государств или заинтересованных международных организаций. Не осуществляя такого уведомления, автор заявления рискует тем, что оно может не повлечь ожидаемых юридических последствий, но это уже совершенно иная проблема. В переносе положений проектов основных положений 2.1.5-2.1.8, касающихся доведения до сведения оговорок, нет необходимости, и какие-либо уточнения по этому вопросу в Руководстве по практике, как представляется, не требуются.

[2.4.2 [2.4.1-бис] *Формулирование заявления о толковании на внутреннем уровне*

1. Определение компетентного органа и процедуры формулирования заявлений о толковании на внутреннем уровне регулируется внутренними нор-

(*продолжение сноски 223*)

на ее пятьдесят третьей сессии (там же, пункт 76) и помещенного в приложении к резолюции 56/83 Генеральной Ассамблеи от 12 декабря 2001 года.

[224] По вопросу об этом разграничении см. проекты положений 1.2 и 1.2.1 и комментарии к ним (сноска 56, выше).

[225] Там же.

[226] Которое может иметь "значительную доказательную силу, если в нем содержится признание какой-либо стороной своих собственных обязательств по договорно-правовому документу" (*International Status of South-West Africa, Advisory Opinion*, *ICJ Reports 1950*, p. 128, at pp. 135–136); см. комментарий к проекту основного положения 1.2.1 (сноска 56, выше), сноска 342.

[227] См. комментарий к проекту основного положения 1.2.1 (там же).

мами каждого государства или соответствующими правилами каждой международной организации.

2. Государство или международная организация не могут ссылаться на то обстоятельство, что заявление о толковании было сформулировано в нарушение положений внутреннего права этого государства или правил этой международной организации, касающихся полномочий и процедуры формулирования заявлений о толковании, как на основание недействительности этого заявления о толковании.]

Комментарий

1) По мнению Комиссии, к формулированию заявлений о толкованиях на внутреннем уровне относятся те же самые замечания, которые касаются оговорок. Внутренние нормы и практика в этом плане отличаются исключительным разнообразием. Это со всей очевидностью вытекает из ответов государств на распространенный Комиссией вопросник об оговорках. Ответы 22 государств на вопросы 3.5 и 3.5.1[228] распределились следующим образом:

– семь государств указали, что такие заявления правомочны формулировать только органы исполнительной власти[229];

– одно государство указало, что такие заявления правомочен формулировать только парламент[230]; и

– четырнадцать государств указали, что такие полномочия имеют как органы исполнительной власти, так и парламент[231], причем формы взаимодействия между ними столь же разнообразны, как и в случае с оговорками.

В целом роль органов исполнительной власти представляется более очевидной, чем в случае с оговорками.

2) A fortiori определение правомочности формулировать заявления о толковании и соответствующие процедуры относится всецело к сфере внутригосударственного права и что государства или международные организации не могут ссылаться на нарушение внутреннего права в качестве причины для отказа от правовых последствий сформулированных ими заявлений, тем более что речь, как представляется, в целом больше идет о практике, чем о формальных нормах писаного права.

3) Поэтому следует положения проекта основного положения 2.4.2, касающегося формулирования оговорок на внутреннем уровне, – с учетом отсутствия необходимости проводить различие между условными заявлениями о толковании и другими заявлениями – распространить на заявления о толковании, независимо от того, являются они условными или нет.

[2.4.7 [2.4.2, 2.4.9] *Формулирование условных заявлений о толковании и сообщение о них*

1. Условное заявление о толковании должно быть сформулировано в письменной форме.

2. Официальное подтверждение условного заявления о толковании также должно быть сделано в письменной форме.

3. Условное заявление о толковании должно быть в письменной форме доведено до сведения договаривающихся государств и договаривающихся организаций и других государств и международных организаций, имеющих право стать участниками этого договора.

4. Условное заявление о толковании в отношении действующего договора, который является учредительным актом международной организации, или договора, в силу которого создается орган, компетентный принимать оговорки, должно быть также доведено до сведения этой организации или этого органа.]

Комментарий

1) В том что касается условных заявлений о толковании, то prima facie нет причин отступать от определяющих форму и процедуру норм, применимых к формулированию оговорок: по самому определению государство или международная организация, которые формулируют их, подчиняют свое согласие на обязательность договора конкретному толкованию[232]. Причины, по которым необходимо, чтобы оговорки формулировались в письменной форме и их подлинность подтверждалась лицом, имеющим право принимать обязательство от имени государства или международной организации, в равной мере действуют и здесь: нерасторжимо связанные с согласием их автора на обязательность договора, они должны быть сообщены партнерам, у которых они могут вызвать возражения, поскольку предполагается, что они могут иметь последствия для договорных отношений. Поэтому процедура их формулирования должна быть ориентирована на процедуру формулирования оговорок.

2) Поэтому в отношении формулирования условных заявлений о толковании может быть полностью использован текст проектов основных положений 2.1.1 и 2.1.2:

– они должны быть сформулированы в письменном виде; и

- дело должно обстоять таким же образом, если заявление о толковании должно быть предметом официального подтверждения в условиях, предусмотренных в проекте основного положения 2.4.5.

---

[228] Вопрос 3.5: "Какой(ие) орган(ы) на внутригосударственном уровне уполномочен(ы) формулировать заявления о толковании?"; вопрос 3.5.1: "Занимается ли парламент формулированием таких заявлений?" (см. сноску 12, выше). Перечень государств не полностью совпадает со списком государств, ответивших на аналогичные вопросы в отношении оговорок.

[229] Индия, Израиль, Италия, Малайзия, Святейший Престол, Чили и Япония.

[230] Эстония.

[231] Аргентина, Боливия, Германия, Испания, Мексика, Панама, Словакия, Словения, Соединенные Штаты Америки, Финляндия, Франция, Хорватия, Швейцария и Швеция.

[232] См. проект основного положения 1.2.1, выше.

Именно это и уточняется в пунктах 1 и 2 проекта основного положения 2.4.7.

3) И напротив, поскольку все заявления о толковании должны быть сформулированы органом, компетентным принимать обязательства от имени государства[233], не было признано целесообразным конкретно повторять это в отношении условных заявлений. Таким же образом дело обстоит и в том, что касается их формулирования на внутреннем уровне[234].

4) Вместе с тем необходимо подчеркнуть специфику условных заявлений о толковании в том, что касается доведения их до сведения других заинтересованных государств и международных организаций. В связи с этим причины, оправдывающие перенос действия норм, регулирующих формулирование оговорок, на нормы, регулирующие формулирование этих заявлений, приобретают в этом отношении особое значение: речь неизбежно идет об официальных заявлениях, которые, по определению, обусловливают выражение согласия их автора на обязательность договора и на которые другие заинтересованные государства или международные организации должны иметь возможность реагировать. Как следствие, пункты 3 и 4 проекта положения 2.4.7 скопированы с текста проекта основного положения 2.1.5, причем Комиссия не посчитала необходимым воспроизводить в подробностях положения проектов основных положений 2.1.6-2.1.8, элементы которых тем не менее могут быть применимы mutatis mutandis к условным заявлениям о толковании.

5) Комиссия оставляет за собой право вновь вернуться к вопросу о целесообразности сохранения в Руководстве по практике всей совокупности проектов основных положений, касающихся условных заявлений о толковании, включая проект основного положения 2.4.7, с учетом применимого к этим заявлениям правового режима. Если окажется, что этот режим в значительной степени идентичен режиму, регулирующему оговорки, весь комплекс этих проектов будет заменен единым положением, уподобляющим эти заявления оговоркам. В ожидании своего окончательного решения в этом отношении Комиссия приняла проект основного положения 2.4.7 в предварительном порядке и взяла его в квадратные скобки.

---

[233] См. проект основного положения 2.4.1, выше.

[234] См. проект основного положения 2.4.2, выше.

Глава V

ДИПЛОМАТИЧЕСКАЯ ЗАЩИТА

A. Введение

104. На своей сорок восьмой сессии в 1996 году Комиссия выделила тему "Дипломатическая защита" в качестве одной из трех тем, подходящих для кодификации и прогрессивного развития[235]. В том же году Генеральная Ассамблея в пункте 13 своей резолюции 51/160 от 16 декабря 1996 года предложила Комиссии продолжить изучение этой темы и определить ее объем и содержание в свете комментариев и замечаний, высказанных в ходе обсуждения в Шестом комитете, а также любых письменных комментариев, которые правительства пожелают представить. На своей сорок девятой сессии в 1997 году Комиссия во исполнение вышеназванной резолюции Ассамблеи учредила на своем 2477-м заседании рабочую группу по этой теме[236]. Рабочая группа представила на этой же сессии доклад, который был одобрен Комиссией[237]. Рабочая группа попыталась: *a*) выяснить, насколько это возможно, объем темы; и *b*) выделить вопросы, которые должны быть исследованы в рамках темы. Рабочая группа предложила план для рассмотрения темы, который, как рекомендовала Комиссия, должен был стать основой для представления предварительного доклада Специального докладчика[238].

105. Также на своей сорок девятой сессии Комиссия назначила г-на Мохамеда Беннуну Специальным докладчиком по данной теме[239].

106. В пункте 8 своей резолюции 52/156 Генеральная Ассамблея одобрила решения Комиссии о включении в свою повестку дня темы "Дипломатическая защита".

107. На своей пятидесятой сессии в 1998 году Комиссия рассмотрела предварительный доклад Специального докладчика[240]. На той же сессии Комиссия учредила Рабочую группу открытого состава для рассмотрения выводов, которые могли бы быть сделаны на основе обсуждения вопроса о подходе к этой теме[241].

108. На своей пятьдесят первой сессии в 1999 году Комиссия назначила г-на Кристофера Джона Роберта Дугарда Специальным докладчиком по данной теме[242] после того, как г-н Беннуна был избран судьей Международного трибунала по бывшей Югославии.

109. На своей пятьдесят второй сессии в 2000 году Комиссия рассмотрела первый доклад Специального докладчика[243]. Вследствие нехватки времени Комиссия перенесла рассмотрение главы III на следующую сессию. На той же сессии Комиссия учредила неофициальную консультативную группу открытого состава под руководством Специального докладчика по проектам статей 1, 3 и 6[244]. Впоследствии на своем 2635-м заседании 9 июня 2000 года Комиссия постановила передать проекты статей 1, 3, 5, 6, 7 и 8 Редакционному комитету вместе с докладом об итогах неофициальных консультаций.

110. На своей пятьдесят третьей сессии в 2001 году Комиссия рассмотрела оставшуюся часть первого доклада Специального докладчика, и ей был представлен его второй доклад[245]. Вследствие нехватки времени Комиссия смогла рассмотреть только те части второго доклада, которые охватывают проекты статей 10 и 11, и отложила рассмотрение остальной части доклада, посвященной проектам статей 12 и 13, на следующую сессию. На своем 2688-м заседании, состоявшемся 12 июля 2001 года, Комиссия постановила передать проект статьи 9 в Редакционный комитет, а на своем 2690-м заседании, состоявшемся 17 июля 2001 года – передать в Комитет проекты статей 10 и 11[246].

111. На своем 2688-м заседании Комиссия учредила неофициальную консультативную группу открытого состава под руководством Специального докладчика по статье 9[247].

B. Рассмотрение темы на данной сессии

112. На сессии Комиссия рассмотрела оставшуюся часть второго доклада Специального докладчика[248], касающуюся проектов статей 12 и 13, а также его третий доклад (A/CN.4/523 и Add.1). Комиссия рассмотрела оставшиеся части второго доклада, а также первую часть третьего доклада, касающуюся состояния иссле-

---

[235] *Ежегодник.., 1996 год,* том II (часть вторая), документ A/51/10, пункт 248, стр. 124, и приложение II, добавление 1, стр. 177.

[236] *Ежегодник.., 1997 год,* том II (часть вторая), пункт 169, стр. 68.

[237] Там же, пункт 171, стр. 68.

[238] Там же, пункты 189-190, стр. 70-71.

[239] Там же, пункт 190, стр. 71.

[240] *Ежегодник.., 1998 год,* том II (часть первая), документ A/CN.4/484.

[241] Выводы Рабочей группы представлены там же, том II (часть вторая), пункт 108, стр. 56-57.

[242] *Ежегодник.., 1999 год,* том II (часть вторая), документ A/54/10, пункт 19, стр. 17.

[243] *Ежегодник.., 2000 год,* том II (часть первая), документ A/CN.4/506 и Add.1.

[244] Доклад об итогах неофициальных консультаций содержится в *Ежегоднике.., 2000 год,* том II (часть вторая), пункт 495, стр. 101.

[245] См. сноску 3, выше.

[246] См. *Ежегодник.., 2001 год,* том I.

[247] Там же.

[248] См. сноску 3, выше.

дования по вопросу о дипломатической защите и статей 14 и 15, на своих 2712-2719-м и 2729-м заседаниях, состоявшихся, соответственно, 30 апреля – 14 мая и 4 июня 2002 года. Затем Комитет рассмотрел вторую часть третьего доклада, касающуюся статьи 16, на своих 2725-м и 2727-2729-м заседаниях, состоявшихся, соответственно, 24 мая и 30 мая – 4 июня.

113. На своем 2740-м заседании, состоявшемся 2 августа 2002 года, Комиссия создала под председательством Специального докладчика неофициальную консультативную группу открытого состава по вопросу о дипломатической защите экипажей, а также дипломатической защите корпораций и акционеров.

114. На своем 2719-м заседании Комиссия постановила передать подпункты *a*, *b*, *d* (для рассмотрения совместно с подпунктом *a*) и *e* статьи 14 в Редакционный комитет. На своем 2729-м заседании Комиссия постановила также передать подпункт *c* проекта статьи 14 в Редакционный комитет для рассмотрения его совместно с подпунктом *a*.

115. Комиссия рассмотрела доклад Редакционного комитета по проектам статей 1-7 [8] на своих 2730-2732-м заседаниях, состоявшихся 5-7 июня 2002 года. Она приняла статьи 1-3 [5] на своем 2730-м заседании, статьи 4 [9], 5 [7] и 7 [8] – на своем 2731-м заседании и проект статьи 6 – на своем 2732-м заседании (см. раздел C, ниже).

116. На своих 2745-м и 2746-м заседаниях, состоявшихся 12 и 13 августа 2002 года, Комиссия утвердила комментарии к вышеперечисленным проектам статей.

1. Общие замечания по исследованию

a) *Вступительное слово Специального докладчика*

117. Представляя свой третий доклад, Специальный докладчик отметил, что дипломатическая защита является вопросом, по которому имеется множество материалов и источников в форме предпринятых попыток кодификации, конвенций, практики государств, судебных решений и положений доктрины. В международном праве нет другой отрасли, которая обладала бы столь обширными источниками. Вместе с тем практика нередко является непоследовательной и противоречивой. Свою задачу Специальный докладчик видит в том, чтобы предложить вниманию Комиссии все источники и варианты и дать ей возможность сделать осознанный выбор.

118. В отношении сферы охвата проектов статей Специальный докладчик вновь заявил о своем нежелании выходить за рамки традиционных тем, относящихся к сфере дипломатической защиты, а именно гражданства требований и исчерпания внутренних средств правовой защиты. Он отметил, однако, что в ходе дискуссии в предшествующем пятилетии высказывались предложения о включении в область дипломатической защиты ряда других вопросов, таких, как функциональная защита международными организациями своих должностных лиц, право государства флага водного или воздушного судна предъявлять требования от имени экипажа и, возможно, пассажиров водного или воздушного судна, независимо от гражданства соответствующих лиц, случаи, когда одно государство осуществляет дипломатическую защиту гражданина другого государства в результате делегирования ему такого права, и случаи, когда государство или международная организация управляет территорией или контролирует ее. Отмечая важность этих вопросов, он заявил, что Комиссии не следует рассматривать их в контексте разрабатываемого в настоящее время свода проектов статей, особенно если она намерена принять проекты статей во втором чтении к концу пятилетия. Кроме того, он выступил с предостережением о том, что обсуждение некоторых из этих вопросов, например случаев, когда государство или международная организация управляет территорией или контролирует ее, может выйти далеко за рамки традиционно очерчиваемой области дипломатической защиты.

119. Наряду с этим он отметил, что Комиссии сложно завершить исследование по теме дипломатической защиты без рассмотрения вопросов отказа в правосудии и оговорки Кальво[249], которые занимают видное место в судебных решениях в этой области.

120. Специальный докладчик подтвердил также свое намерение рассмотреть в своем следующем докладе вопрос о государственной принадлежности корпораций.

b) *Краткое изложение прений*

121. Специальный докладчик был удостоен похвальных оценок в отношении качества представленного им доклада и продемонстрированного широкого подхода к рассматриваемым вопросам. В то же время было выражено мнение о том, что подход Специального докладчика является слишком общим. Поэтому члены Комиссии высказались за рассмотрение дополнительных вопросов, перечисленных Специальным докладчиком в его третьем докладе.

122. Было выражено мнение о том, что вопрос о функциональной защите международными организациями своих должностных лиц следует вывести за рамки проектов статей, поскольку он представляет собой исключение из принципа гражданства, имеющего основополагающее значение для проблемы дипломатической защиты. В своем консультативном заключении по делу *Reparation for Injuries*[250] МС четко разъяснил, что предъявленное Организацией требование было основано не на гражданстве потерпевшего, а на его статусе как агента Организации. Аналогичным образом в своем решении по делу *Jurado*[251] Административный трибунал МОТ заявил, что привилегии и иммунитеты должностным лицам МОТ предоставляются исключительно в интересах Организации.

---

[249] См. *Ежегодник.., 1956 год,* том II, документ A/CN.4/96, стр. 203-204 англ. текста.

[250] *Reparation for Injuries Suffered in the Service of the United Nations, Advisory Opinion, ICJ Reports* 1949, p. 174.

[251] ILO, Administrative Tribunal, Judgement No. 70 of 11 September 1964.

123. И наоборот, было высказано предложение о том, что Комиссии следует рассмотреть вопрос о последствиях для государства гражданства наличия права осуществлять защиту у какой-либо международной организации. Вопрос о коллизии требований государства гражданства и Организации Объединенных Наций в отношении личного вреда, причиненного должностным лицам Организации Объединенных Наций, был поднят МС в его консультативном заключении по делу *Reparation for Injuries*. Было предложено тщательно изучить связь между функциональной и дипломатической защитой и, возможно, включить в проекты статей какое-либо упоминание о функциональной защите. Кроме того, было также предложено четко разъяснить, что, как было отмечено МС в его консультативном заключении, возможность коллизии между правом государства на дипломатическую защиту и правом организации на функциональную защиту не может иметь своим следствием предъявление двух требований или вынесение двух решений об удовлетворении. Таким образом, Комиссия могла бы рассмотреть необходимость ограничения требований и возмещений.

124. Было также отмечено, что вопрос о функциональной защите международными организациями своих должностных лиц представляет интерес для малых государств, ряд граждан которых служат в международных организациях, поскольку, если возможностью защиты будет обладать только государство гражданства, возникнет риск неодинакового обращения.

125. Ряд членов Комиссии выразили сомнение в том, может ли такая защита быть охарактеризована как дипломатическая защита. Если Комиссия согласилась исключить из охватываемой данной темой сферы защиты дипломатических и консульских работников, та же логика должна быть применена и к должностным лицам международных организаций. Аналогичным образом служащие вооруженных сил обычно находятся под защитой государства, в ведении которого находятся эти силы, однако защита как таковая не рассматривается как "дипломатическая защита".

126. Согласно другой точке зрения, различие между дипломатической и функциональной защитой не обязательно должно применяться в контексте дипломатической защиты, осуществляемой в интересах служащих вооруженных сил. Подобные случаи представляют собой применение юридических интересов государства, которому принадлежат данные войска. Хотя отношение гражданства является важным выражением правовой заинтересованности государства в защите граждан, национальных юридических лиц и органов, в праве признаются и другие основания для правовой заинтересованности, такие, как принадлежность к вооруженным силам.

127. В поддержку предложения о расширении сферы охвата проектов статей и включения в нее дипломатической защиты членов экипажа и пассажиров водных судов в качестве примера было названо дело *M/V "Saiga" (No. 2)*[252], в решении по которому Международный трибунал по морскому праву постановил, что государство флага судна имеет право предъявить требование в отношении вреда, причиненного членам экипажа, независимо от их индивидуального гражданства; таким образом, государство гражданства не обладает исключительным правом на осуществление дипломатической защиты. С другой стороны, в отношении дела *M/V "Saiga" (No. 2)* было рекомендовано проявлять известную осторожность, поскольку оно было внесено на рассмотрение Международного трибунала по морскому праву в соответствии со специальными положениями, содержащимися в статье 292 Конвенции Организации Объединенных Наций по морскому праву, а не как обычное дело о дипломатической защите.

128. Было также отмечено, что одной из характерных особенностей эволюции международного права становится все более активно проявляемая забота о соблюдении прав человека. Поэтому была высказана мысль о том, что, если члены экипажа могут стать объектом защиты со стороны государства национальности водного или воздушного судна, это обстоятельство лишь обеспечит более высокую степень защиты, и поэтому его следует приветствовать.

129. По мнению других членов Комиссии, Специальный докладчик был прав, когда предлагал Комиссии исключить из сферы охвата проектов статей право государства национальности водного или воздушного судна предъявлять требование от имени экипажа или пассажиров. Было заявлено, что проблема заключается не в том, каким образом государству следует обеспечивать защиту своих граждан за границей, а, скорее, в том, как избежать возникновения конкурирующих требований, исходящих от различных государств. Если судно плавает под "удобным флагом", государство регистрации судна едва ли будет заинтересовано в осуществлении дипломатической защиты, если государства гражданства членов экипажа не сделают этого. Согласно этой точке зрения, подобные ситуации в любом случае охватываются морским правом.

130. Было также отмечено, что вопрос о защите экипажа судна регулируется как Конвенцией Организации Объединенных Наций по морскому праву, так и заключенными ранее международными соглашениями. Поэтому в данном случае требуется более внимательное изучение других международно-правовых актов.

131. Было также отмечено, что правовые принципы, регулирующие вопросы, касающиеся гражданства воздушного судна, уже фигурируют в международном праве, в частности во многих международно-правовых актах, таких, как Конвенция о правонарушениях и некоторых других действиях, совершенных на борту воздушного судна. Здесь определяющим фактором является особая связь между государством гражданства или государством регистрации и данным водным или воздушным судном. Она не затрагивает людей, и, несмотря на то, что в указанных международно-правовых актах в некоторых случаях государству предоставляется право осуществления прерогатив, которые, на первый взгляд, могут быть схожими с дипломатической защитой, это – защита другого рода. Таким образом, подобные вопро-

[252] См. сноску 5, выше.

сы вряд ли было бы уместно затрагивать при рассмотрении темы дипломатической защиты.

132. Возражения вызвало предложение Специального докладчика о том, что Комиссии не следует рассматривать случай, когда государство осуществляет дипломатическую защиту гражданина другого государства на основании делегирования ему такого права. Предмет несогласия – средства осуществления ответственности государств. Поэтому в принципе нет никаких причин для того, чтобы государство не могло осуществлять дипломатическую защиту в подобных обстоятельствах. Другие члены Комиссии подчеркнули, что, если дипломатическую защиту рассматривать как дискреционное право государства, в комментарии можно было бы отметить, что государство имеет право делегировать другим субъектам международного права осуществление дипломатической защиты своих граждан или других лиц, имеющих подлинные связи с ним в рамках установленных исключений из принципа гражданства. Однако при этом важно не смешивать нормы, касающиеся дипломатической защиты, с другими видами защиты индивидов или их интересов.

133. Было поддержано мнение Специального докладчика о том, что в проекте статей не следует принимать во внимание случаи, когда международная организация контролирует какую-либо территорию. Было отмечено, что в таком случае речь идет о весьма специфической форме защиты – форме, которая по меньшей мере столь же тесно связана с функциональной защитой, что и с дипломатической защитой; как и в случае статей об ответственности государств, Комиссии следует оставить без рассмотрения все вопросы, касающиеся международных организаций. Вместе с тем было поддержано предложение учесть в проектах статей ситуацию, при которой государство, управляющее не принадлежащей ему территорией или контролирующее ее, претендует на осуществление дипломатической защиты жителей этой территории.

134. По мнению некоторых членов Комиссии, в том случае когда международная организация управляет какой-либо территорией, эта международная организация выполняет все функции государства и, соответственно, должна осуществлять дипломатическую защиту лиц без гражданства или лиц, вопрос о гражданстве которых неясен. Кроме того, хотя связь гражданства и имела определенное важное значение в прошлом, когда государства были единственными субъектами на международной арене, эта связь постепенно утрачивает свое значение в мире, где международные организации играют все более заметную роль наряду с государствами. Поэтому было предложено отразить этот вопрос в проектах статей. И наоборот, было заявлено, что было бы рискованно делать предположение о том, что специальные и временные функции, которыми наделяется, например, Организация Объединенных Наций как субъект, управляющий территорией, аналогичны управлению территориями со стороны государств.

135. Согласно еще одной точке зрения в центре проблемы дипломатической защиты находится принцип гражданства, то есть связи между государством и его гражданами, находящимися за границей. Если государство заявляет о правовом интересе в осуществлении дипломатической защиты в случае международно-противоправного деяния, являющегося источником вреда, причиненного его гражданину, гражданство этого лица служит связью между правовым интересом и государством. Если предлагаемые дополнительные вопросы будут затронуты в проектах статей, пусть даже в виде исключительных случаев, было высказано мнение о том, что они неизбежно повлияют на характер норм о дипломатической защите, неоправданно расширив право государств на вмешательство.

136. Было также высказано предположение о том, что, если Комиссия примет решение не рассматривать эти дополнительные вопросы, о них по крайней мере следует упомянуть в комментарии.

137. Комиссия рассмотрела также ряд других предложений о возможном включении в сферу охвата проектов статей некоторых вопросов. Она рассмотрела вопрос о том, может ли быть необходимым включение в проекты статей упоминания о доктрине "чистых рук". Было выражено мнение о том, что, хотя эта доктрина и имеет отношение к обсуждению дипломатической защиты, ее не следует каким-либо специальным образом затрагивать в проектах статей. В качестве примера было упомянуто о том, каким образом был решен вопрос с этой доктриной в контексте работы Комиссии над темой ответственности государств, когда Комиссия постановила, что эта доктрина не представляет собой обстоятельство, исключающее противоправность[253]. Аналогичным образом было заявлено, что то обстоятельство, что у лица "нечистые руки", не делает неизбежным лишение его дипломатической защиты. В отношении правового статуса понятия "чистые руки" были высказаны и другие оговорки. Было отмечено, что оно употребляется мало, и то главным образом в качестве преюдициального довода, и Комиссии необходимо проявить осторожность, чтобы "случайно" не легитимировать его.

138. В то же время было заявлено, что имеются все законные основания поднимать этот вопрос в связи с дипломатической защитой. Вопрос о том, "чистые ли руки" у лица, в отношении которого осуществляется дипломатическая защита, нельзя игнорировать, и независимо от того, какие из этого впоследствии могут быть сделаны выводы, важно, чтобы этот вопрос был затронут. Было также выражено мнение о том, что Комиссии было бы лучше всего не принимать никакого решения в отношении нормы о "чистых руках".

139. Комиссия рассмотрела также вопрос о необходимости включения положения об отказе в правосудии[254]. В связи с этим выступавшие напомнили, что ранее Комиссия не планировала прямо упоминать об отказе в правосудии в проектах статей. Утверждалось также, что это понятие является частью материального права и

---

[253] См. *Ежегодник.., 1999 год,* том II (часть вторая), документ A/54/10, пункты 411-415, стр. 98-99.

[254] См. также раздел B.6, ниже.

темы обращения с иностранцами и напрямую не связано с вопросами дипломатической защиты. Бывали случаи, когда иностранцам, пытавшимся прибегнуть к судебной защите, отказывалось в правосудии, причем совершенно независимо от каких бы то ни было обстоятельств, связанных с использованием внутренних средств правовой защиты как таковых. Поэтому рассматривать эту тему было бы совершенно нелогично, и это было бы связано для Комиссии с колоссальными трудностями.

140. Вопреки этому было отмечено, что вопрос об отказе в правосудии касается существа, поскольку он затрагивает проблему равного обращения с иностранцами и гражданами в том, что касается доступа к судебной системе. Этот вопрос подробно рассматривается в частном международном праве и регулируется имеющимися, особенно на межамериканском уровне, конвенциями, в которых предусматривается право иностранцев на доступ к тем же средствам правовой защиты, что и у граждан, – право, подтвержденное и другими принятыми в последнее время договорами. В этих условиях вряд ли можно не придавать значения вопросу об отказе в правосудии, который может представлять собой одну из ситуаций, служащих основанием для осуществления дипломатической защиты.

141. Что касается других предложений, то было высказано мнение о необходимости подумать над рассмотрением последствий осуществления дипломатической защиты как части настоящего исследования.

142. Было также поддержано предложение Специального докладчика о рассмотрении вопроса о дипломатической защите корпораций.

143. Что касается употребления терминов, то было указано, что понятие "гражданство требований" может вводить в заблуждение и, будучи понятием обычного права, не имеет своих аналогов в некоторых других правовых системах. Отвечая на это замечание, Специальный докладчик признал, что это выражение действительно связано с общим правом, но подчеркнул, что оно было также использовано МС на французском языке в заключении по делу *Reparation for Injuries*.

c) *Заключительные замечания Специального докладчика*

144. Специальный докладчик отметил, что члены Комиссии, как представляется, в целом поддерживают его желание ограничить сферу охвата проектов статей вопросами, касающимися гражданства требований и нормы об исчерпании внутренних средств правовой защиты, с тем чтобы можно было завершить рассмотрение этой темы в пределах отведенного Комиссии пятилетнего срока.

145. Что касается вопросов, выделенных в его третьем докладе и касающихся гражданства требований, но традиционно выходящих за рамки этой области, то Специальный докладчик отметил, что предложение о всестороннем исследовании проблемы функциональной защиты организациями своих должностных лиц поддержки не встретило. Однако многие выступавшие подчеркнули необходимость проведения различия между дипломатической защитой и функциональной защитой в комментарии с особым упоминанием ответа МС на второй вопрос, содержащийся в его консультативном заключении по делу *Reparation for Injuries*, о том, каким образом надлежит осуществление функциональной защиты со стороны Организации Объединенных Наций увязать с правом государства гражданства на защиту своих граждан. Специальный докладчик предложил разрешить его в контексте коллизии требований о защите в комментарии к статье 1, хотя при этом он по-прежнему не отвергает возможности включения соответствующего отдельного положения.

146. Специальный докладчик отметил, что относительно предложения расширить проекты статей таким образом, чтобы включить в них упоминание о праве государства гражданства водного или воздушного судна на предъявление требования от имени экипажа или пассажиров такого судна, мнения разделились. Он указал на то, что этот вопрос будет рассмотрен более детально.

147. Что же касается случая, когда одно государство делегирует свое право на осуществление дипломатической защиты другому государству, то он отметил, что такие случаи на практике возникают редко и весьма скудно описаны в литературе. Он также отметил, что этот вопрос частично разрешается в контексте статьи о непрерывности гражданства.

148. Специальный докладчик далее отметил наличие хотя и не столь широкой, но тем не менее определенной поддержки предложения о включении в сферу охвата исследования вопроса о дипломатической защите со стороны государства, которое управляет какой-либо территорией или контролирует или оккупирует ее. Кроме того несколько членов Комиссии предложили рассмотреть вопрос о защите со стороны международной организации лиц, проживающих на контролируемой ею территории, как, например, это имеет место с Организацией Объединенных Наций в Косово и имело место в Восточном Тиморе. Хотя эта идея и получила определенную поддержку, по его мнению, большинство членов Комиссии пришли к выводу, что этот вопрос лучше было бы рассмотреть в контексте ответственности международных организаций.

149. В том, что касается принципа "чистых рук", Специальный докладчик отметил, что этот вопрос может возникать в связи с поведением потерпевшего лица, государства-заявителя или государства-ответчика, вследствие чего трудно сформулировать норму, применимую ко всем случаям. Он также отметил, что этот вопрос будет рассмотрен в добавлении к его третьему докладу и в связи с вопросом о государственной принадлежности корпораций в контексте дела *Barcelona Traction*[255].

---

[255] См. сноску 6, выше.

2. Статьи 12 и 13[256]

а) *Вступительное слово Специального докладчика*

150. Специальный докладчик напомнил, что статьи 12 и 13 затрагивались им в его втором докладе, представленном на пятьдесят третьей сессии Комиссии в 2001 году, но не были рассмотрены тогда из-за нехватки времени. По его мнению, оба эти положения неразрывно связаны между собой, и поэтому он предложил рассматривать их вместе. Оба положения касаются вопроса о том, является ли норма об исчерпании внутренних средств защиты процессуальной или материальной; это – один из наиболее спорных вопросов в области исчерпания внутренних средств правовой защиты.

151. Было отмечено, что Комиссия уже принимала решение по этому вопросу в контексте рассмотрения темы об ответственности государств. Специальный докладчик напомнил, что соответствующее положение[257] было принято на двадцать девятой сессии Комиссии и подтверждено на ее сорок восьмой сессии в связи с проектами статей об ответственности государств, принятыми Комиссией в предварительном порядке в первом чтении[258]. Однако, по его мнению, эта норма по существу является скорее процессуальной, чем материальной, и поэтому данный вопрос следует обсудить вновь.

152. Существуют три точки зрения: норма является материальной, процессуальной и, по его выражению, "смешанной". Правоведы, отстаивавшие материальный характер нормы, включая Борчарда и Аго, утверждали, что международно-противоправное деяние государства-нарушителя не завершено, пока не исчерпаны внутренние средства правовой защиты. В этом случае норма об исчерпании внутренних средств является материальным условием, от которого зависит само существование международной ответственности.

153. Те, кто отстаивал процессуальный характер нормы, например Амерасингхе, утверждали, что норма об исчерпании внутренних средств является процессуальным условием, которое должно быть соблюдено, прежде чем может быть предъявлено международное требование.

154. Сторонники же тезиса о смешанном характере нормы, например Фосет[259], проводили различие между вредом, причиненным иностранцу по внутреннему законодательству, и вредом по международному праву. Если вред является следствием нарушения только внутреннего права, причем таким образом, что он не представляет собой нарушение международного права, например имеет форму нарушения договора о концессии, международная ответственность возникает только вследствие совершения государством-ответчиком деяния, представляющего собой отказ в правосудии (например в виде предвзятого отношения со стороны органов судебной власти, когда иностранец пытается добиться защиты своих прав во внутреннем суде). В этой ситуации норма об исчерпании внутренних средств, совершенно очевидно, является материальным условием, которое надлежит выполнить. С другой стороны, если причиненный иностранцу вред является нарушением международного права или международного права и внутреннего законодательства, международная ответственность наступает в момент причинения вреда, и норма об исчерпании внутренних средств правовой защиты является процессуальным условием для предъявления международного требования.

155. Специальный докладчик отметил также, что, хотя, по мнению некоторых, эти три подхода являются чисто академическими, часто важное практическое значение имеет вопрос о моменте наступления международной ответственности. Во-первых, что касается гражданства требований, то иностранец должен быть гражданином в момент совершения международно-противоправного деяния. Поэтому важно определить тот момент, когда было совершено международно-противоправное деяние. Во-вторых, может возникнуть проблема юрисдикции, как это произошло в деле *Phosphates in Morocco*[260], когда потребовалось решить вопрос о том, когда наступила международная ответственность, чтобы определить, обладает ли суд соответствующей юрисдикцией или нет. В-третьих, государство не может отказаться от нормы об исчерпании внутренних средств правовой защиты, если эта норма является материальной, поскольку никакое международно-противоправное деяние не может считаться совершенным в отсутствие исчерпания внутренних средств правовой защиты.

156. Специальный докладчик отметил трудности, обусловленное тем, что в источниках права отсутствуют ясные указания на то, какому из подходов надлежит

---

[256] Статьи 12 и 13, предложенные Специальным докладчиком в его втором докладе (см. сноску 3, выше), гласят:

"*Статья 12*

Требование исчерпания внутренних средств правовой защиты является процессуальным предварительным условием, которое должно быть соблюдено до того, как государство сможет предъявить международное требование по факту причинения его гражданину вреда в результате международно-противоправного деяния, совершенного против этого гражданина, если деяние, в связи с которым предъявляется требование, представляет собой нарушение как внутреннего законодательства, так и международного права.

Статья 13

Если иностранный гражданин возбуждает юридическое разбирательство в национальных судах какого-либо государства с целью получить возмещение в связи с нарушением внутреннего законодательства этого государства, не являющимся международно-противоправным деянием, то государство, в котором возбуждается такое разбирательство, может нести международную ответственность в случае отказа этому иностранному гражданину в правосудии. С учетом положений статьи 14 потерпевший иностранный гражданин должен исчерпать любые другие внутренние средства правовой защиты, которые могут находиться в его распоряжении, до предъявления от его имени международного требования."

[257] Статья 22; см. *Ежегодник… 1977 год*, том II (часть вторая), стр. 34.

[258] См. *Ежегодник… 1996 год*, том II (часть вторая), стр. 74.

[259] См. J. E. S. Fawcett, "The exhaustion of local remedies: substance or procedure?", *BYBIL, 1954*, pp. 452–458.

[260] *Judgment, 1938, P.C.I.J., Series A/B, No. 74*, p. 10.

следовать. Он кратко остановился на различных прежних попытках кодификации, которые он описал в своем докладе. Он заявил, что если на своей двадцать девятой сессии в 1977 году Комиссия в своей тогдашней статье 22 проектов статей об ответственности государств отдала предпочтение материальному характеру нормы[261], то в 2000 году докладчик Комитета по дипломатической защите лиц и имущества в своем докладе в Ассоциации международного права заняла позицию, согласно которой это норма носит чисто процессуальный характер[262].

157. Специальный докладчик отметил далее, что судебные решения также представляются расплывчатыми и допускают различное толкование в поддержку либо процессуального, либо материального характера нормы. Например, относительно дела *Phosphates in Morocco* Специальный докладчик Аго заявил, что ППМП не вынесла решения, которое было бы направлено против материального характера нормы. Однако согласно предлагаемому в настоящее время Специальным докладчиком толкованию ключевого отрывка решения, Палата поддержала довод французской стороны о том, что норма об исчерпании внутренних средств правовой защиты является не чем иным, как процессуальной нормой.

158. Специальный докладчик отметил также, что в этом отношении особой ценности не представляет и практика государств, поскольку она обычно принимает форму аргументов, предъявляемых в ходе судебного разбирательства в международных судебных инстанциях, и государства неизбежно оказываются вынужденными отстаивать позицию, которая в наибольшей степени отвечает их собственным интересам. Поэтому на основании аргументов, выдвигаемых государствами, невозможно сделать однозначный вывод.

159. Кроме того, было отмечено, что и среди теоретиков нет единства мнений по этому вопросу. Специальный докладчик признал, что на третий вариант, которому лично он отдает предпочтение, почти никто не обращает внимания. Например, международная ответственность государства, подвергшего пыткам иностранца, наступает в момент совершения этого деяния, но при этом может оказаться, что это государство нарушило также свое внутреннее законодательство. При наличии внутренних средств защиты прежде, чем может быть предъявлено международное требование, необходимо, чтобы они были исчерпаны; в этом случае норма об исчерпании внутренних средствах правовой защиты носит процессуальный характер. В проектах статей 12 и 13 предпринимается попытка отразить этот вывод, и мнение ученых-юристов в определенной степени свидетельствует о поддержке этой позиции.

160. Комиссии предстоит также принять решение об отходе от позиции, занятой ею в бывшей статье 22 проектов статей об ответственности государств. Вместе с тем, предлагая проект этой статьи, прежний Специальный докладчик по ответственности государств исходил из того, что в этом документе в его окончательном виде будет проведено различие между обязательствами поведения и результата, – различие, которое не было сохранено при втором чтении. Исходя из этого Специальный докладчик придерживается мнения о том, что Комиссии ничто не препятствует утвердить предлагаемую им точку зрения.

b) *Краткое изложение прений*

161. В поддержку материальной позиции было отмечено, что в тех случаях, когда внутренние средства правовой защиты должны были быть исчерпаны, но этого не произошло, дипломатическая защита не может быть осуществлена. Поэтому требования в отношении предполагаемого нарушения не могут быть предъявлены и контрмеры не могут быть приняты. Не ясно, какое практическое значение имеет предполагаемое нарушение, которое не вызвало последствий на международном уровне ни для заинтересованного государства, ни для заинтересованного лица и в отношении которого не существует средств правовой защиты. Ввиду того, что данное предварительное условие применяется ко всем процедурам, связанным с данным случаем, его следует рассматривать как носящее материальный характер.

162. Другие члены Комиссии высказались в поддержку "процессуальной" позиции. В отношении вынесения деклараторного решения при отсутствии исчерпания внутренних средств правовой защиты было отмечено, что исчерпание внутренних средств не всегда представляется практически осуществимым, например по причине чрезмерно высокой стоимости процедуры. Деклараторное решение в отсутствие исчерпания внутренних средств защиты может представлять собой потенциально существенное удовлетворение, ведущее к практическим изменениям. Однако подобная возможность будет исключена, если норма об исчерпании внутренних средств правовой защиты будет определена как материальная.

163. Было также отдано предпочтение поддерживаемой Фосетом "третьей точке зрения" в том виде, в каком она изложена Специальным докладчиком в его докладе. И наоборот, было выражено мнение, согласно которому упомянутые в исследовании Фосета различные возможности, касающиеся проведения различия между средствами защиты по внутригосударственному праву и средствами защиты по международному праву, могут послужить основой теоретического спора, который чрезмерно осложнит рассмотрение вопроса.

164. Преобладавшее в Комиссии мнение свелось к тому, что проекты статей 12 и 13 следует опустить, поскольку эти статьи не добавляют ничего нового к статье 11. Было признано, что, хотя из принятия той или иной теории могут проистекать определенные последствия и вопрос о материальной или процессуальной природе таких средств защиты в известной мере неизбежно возникает в особых обстоятельствах, таких, как, например, встретившиеся в деле *Phosphates in Morocco*, они не имеют основополагающего значения и не оправдывают

---

[261] См. сноску 257, выше.

[262] "The exhaustion of local remedies", interim report, International Law Association, *Report of the Sixty-ninth Conference* (London, 2000), p. 606, especially 629-630.

включение этих проектов статей. Аналогичным образом, было заявлено, что указанное различие отнюдь не является полезным или уместным в качестве глобального подхода к проблеме исчерпания внутренних средств правовой защиты. Не представляет оно особой ценности и с практической точки зрения. Более того, была выражена обеспокоенность по поводу того, что такое различие может в значительной степени осложнить работу Комиссии, поскольку потребует детального рассмотрения подлежащих исчерпанию средств правовой защиты. Было также заявлено, что статьи 12 и 13 дублируют принцип, закрепленный в статьях 10 и 11, или же просто содержат понятия, например, отказа в правосудии, которые в них всесторонне не раскрываются.

165. Кроме того, было отмечено, что при рассмотрении исключительно в контексте дипломатической защиты указанное различие, как представляется, теряет все свое значение. За точку отсчета берется то, что международно-противоправное деяние совершено; поэтому единственный подлежащий рассмотрению вопрос заключается в том, на каких условиях – и, быть может, в соответствии с какими процедурами – может быть востребовано возмещение в случае причинения вреда какому-либо лицу, ведь в случае отсутствия международно-противоправного деяния вопрос о дипломатической защите не возникает. Если подходить с этой точки зрения, то проблема ясна: дипломатическая защита – это процедура, в соответствии с которой может быть задействована международная ответственность государства; исчерпание внутренних средств правовой защиты служит предварительным условием осуществления этой процедуры; является ли эта норма материальной или процессуальной – существенной разницы нет.

166. Членам Комиссии напомнили, что это различие первоначально было проведено в контексте точного определения момента совершения противоправного деяния при рассмотрении темы ответственности государств. Вопрос состоит в том, возникают ли основания для того, чтобы говорить об ответственности государств, сразу после совершения международно-противоправного деяния, независимо от исчерпания внутренних средств правовой защиты. В связи с этим было предложено, чтобы в интересах единообразия Комиссия последовала подходу, избранному в статье 44 (Допустимость требований) проекта статей об ответственности государств за международно-противоправные деяния, принятого Комиссией на ее пятьдесят третьей сессии[263]. Аналогичным образом, было отмечено, что формулировка статьи 12 проекта статей о дипломатической защите вызывает вопрос о том, каким образом может нарушение внутреннего законодательства само по себе составить международно-противоправное деяние. Это, как представляется, противоречит и духу, и букве статей об ответственности государств, и в частности статье 3.

167. Кроме того, некоторые ораторы поставили под сомнение утверждение о том, что отказы несовместимы с материально-правовой природой нормы об исчерпании внутренних средств правовой защиты. Государства могут снимать предварительные условия приемлемости требования как в отношении материального, так и в отношении процессуального вопроса. Нормы, касающиеся исчерпания внутренних средств правовой защиты, не являются императивными по своей природе, но образуют объект соглашения между государствами.

168. Далее было отмечено, что вопрос о природе нормы об исчерпании внутренних средств правовой защиты затрагивает трудные теоретические вопросы и имеет политические последствия, поскольку "процессуальная" теория воспринимается как принижающая значение нормы, являющейся, по мнению многих государств, основополагающей. С учетом наличия этих проблем и отсутствия общего согласия среди членов Комиссии было признано нецелесообразным поддерживать какую-либо из конкурирующих точек зрения.

169. Было также выражено мнение, согласно которому Комиссия могла бы вместо этого подумать о необходимости проведения эмпирического исследования нормы об исчерпании внутренних средств правовой защиты на основе политики, практики и истории. Например, было заявлено, что такие вопросы, как принцип допущения риска, существование добровольной связи между иностранцем и принимающим государством и опирающееся на здравый смысл применение нормы об исчерпании внутренних средств правовой защиты, могли бы иметь большее значение, чем вопросы процессуальности и материальности.

170. Было высказано еще одно предложение, а именно рассмотреть этот вопрос в комментариях к статьям 10, 11 и 14.

171. Другие члены Комиссии заявили, что статьи 12 и 13 представляются полезными, но не в их нынешней форме. Было выражено мнение о том, что норма об исчерпании внутренних средств правовой защиты, хотя и является процессуальной, но может иметь и материальные последствия. Поэтому было предложено предусмотреть изъятия, с тем чтобы учесть ситуации, когда применение этой нормы может оказаться несправедливым, например в случаях, когда имеет место смена гражданства или отказ от признания юрисдикции какого-либо международного суда. В этом случае необходимо было бы установить момент, с которого начинается течение срока действия права государства претендовать на дипломатическую защиту, и таким моментом, вероятно, мог бы стать момент причинения вреда гражданину этого государства. Если бы статьи 12 и 13 были сформулированы в соответствии с таким подходом, они не дублировали бы статью 10.

172. Было высказано предложение и о том, чтобы в Редакционный комитет была передана только статья 12, а статья 13 была исключена как выпадающая из сферы охвата проектов статей, поскольку в ней рассматривается ситуация, когда причиненный вред является следствием нарушения внутригосударственного права.

---

[263] *Ежегодник.., 2001 год,* том II (часть вторая), глава IV, пункт 76, стр. 26; статья 44, стр. 147.

c) *Заключительные замечания Специального докладчика*

173. Специальный докладчик подтвердил, что не испытывает особой склонности к тому, чтобы сохранить в проектах статей различие между "процессуальной" и "материальной" позициями. Он согласен с утверждением о том, что такое различие не является общей основой для исследования вопроса о дипломатической защите. Вместе с тем этот момент нельзя полностью игнорировать в исследовании по вопросу об исчерпании внутренних средств правовой защиты, поскольку ему было уделено достаточно много внимания в ходе рассмотрения в первом чтении проектов статей об ответственности государств, в особенности статьи 22, а также во всех работах, посвященных норме об исчерпании внутренних средств правовой защиты. Он также имеет практические последствия для определения момента, когда был причинен вред, то есть для решения вопроса, который возникает в связи с гражданством требований по причине того, что иностранец, которому причинен вред, должен являться гражданином данного государства на момент причинения вреда.

174. В ответ на выраженное мнение о том, что, возможно, было бы более целесообразно дать обоснование включения нормы об исчерпании внутренних средств правовой защиты, рассмотрев причины, по которым эта норма заключилась в международном праве, он отметил, что включил в свой второй доклад[264] вводный раздел, посвященный обоснованию необходимости включения нормы об исчерпании внутренних средств правовой защиты, но что этот материал не был особенно благосклонно встречен Комиссией. Он постарается восполнить это упущение в комментарии к статье 10.

175. Специальный докладчик отметил, что статьи 12 и 13 подверглись существенной критике и не встретили всеобщего одобрения. Они были восприняты как слишком умозрительные, неуместные, опирающиеся на дуалистический подход и чрезмерно подчиненные влиянию идеи проведения разграничения между процессуальностью и материальностью. Он признал, что ряд критических замечаний в отношении статьи 13 вполне обоснован. В качестве примера он назвал то обстоятельство, что речь о дипломатической защите может идти только тогда, когда имеет место нарушение нормы международного права, в то время как в статье 13 упоминаются главным образом ситуации, когда международно-противоправное деяние еще не совершено. Он также отметил, что некоторые члены Комиссии указали на то, что в статье 13 регулируется преимущественно вопрос о том, когда было совершено международно-противоправное деяние; в силу этого она, несомненно, не имеет отношения к норме об исчерпании внутренних средств правовой защиты.

176. Поэтому он предложил не передавать статьи 12 и 13 в Редакционный комитет – решение, которое помогло бы обойти вопрос о том, является ли норма об исчерпании внутренних средств правовой защиты по своему характеру процессуальной или материальной, и позволило бы членам Комиссии остаться при своем мнении по данному вопросу.

3. Статья 14

a) *Бесполезность (подпункт* a *статьи 14)*[265]

i) Вступительное слово Специального докладчика

177. Внося на рассмотрение статью 14, Специальный докладчик отметил, что он предлагает всеобъемлющее положение, в котором рассматриваются исключения из правила об исчерпании внутренних средств правовой защиты. Оно соответствует представленному как Комиссией, так и Шестым комитетом предложению о том, что речь должна идти о необходимости исчерпания лишь "всех доступных, достаточных и эффективных внутренних средств правовой защиты". Он мог бы поддержать предложение включить в общее положение об исчерпании внутренних средств правовой защиты требование о том, чтобы внутренние средства правовой защиты являлись как доступными, так и эффективными, при условии существования отдельного положения, касающегося неэффективности или бесполезности внутренних средств правовой защиты. Как указывалось в предложенной им статье 15, главная причина такого подхода заключается в том, что бремя доказывания возлагается как на государство-ответчик, так и на государство-заявитель, поскольку первое должно продемонстрировать наличие внутренних средств правовой защиты, а второе – доказать, что внутренние средства правовой защиты являются бесполезными или неэффективными.

178. Он предлагает исключить термин "неэффективный" по причине его неточности. Вместо этого он предлагает три критерия, основанные на судебных решениях и литературе, для определения того, что является "неэффективным" внутренним средством правовой защиты. Внутренние средства правовой защиты неэффективны, когда они "явно бесполезны", не дают "никакой разумной надежды на успех" или не обеспечивают "никакой разумной возможности добиться эффективного восстановления нарушенных прав".

179. Было отмечено, что первый критерий, касающийся явной бесполезности, в соответствии с которым бесполезность внутренних средств правовой защиты должна быть бесспорно очевидной, был сочтен слишком строгим как в литературе, так и МС в связи с делом *ELSI*[266].

---

[264] См. сноску 3, выше.

[265] Подпункт *a* статьи 14, предложенный Специальным докладчиком в его третьем докладе, гласит:

"*Статья 14*

Исчерпания внутренних средств правовой защиты не требуется, когда:

a) внутренние средства правовой защиты:

явно бесполезны (вариант 1)

не дают никакой разумной надежды на успех (вариант 2)

не обеспечивают никакой разумной возможности добиться эффективного восстановления нарушенных прав (вариант 3);"

[266] *Elettronica Sicula S.p.A. (ELSI) Judgment*, *ICJ Reports 1989*, p. 15.

Что касается второго критерия, согласно которому заявитель должен доказать лишь то, что внутренние средства правовой защиты "не дают никакой разумной надежды на успех", то он был сочтен слишком мягким. Третий критерий, представляющий собой сочетание первых двух, в соответствии с которым неэффективными являются те внутренние средства правовой защиты, которые не обеспечивают никакой разумной возможности добиться эффективного восстановления нарушенных прав, является, по мнению Специального докладчика, наиболее адекватным.

180. Разъясняя свою позицию, Специальный докладчик приводит примеры случаев, когда внутренние средства правовой защиты были сочтены неэффективными или бесполезными: местный суд не обладал юрисдикцией в отношении рассматривавшегося спора (например, в связи с делом *Panevezys-Saldutiskis Railway*[267]); местные суды были вынуждены применять положения соответствующего внутреннего закона, например указа о конфискации имущества; местные суды не являлись достаточно независимыми (например, в связи с рассмотрением претензии *Robert E. Brown*[268]); существование последовательной и прочно закрепившейся судебной практики, являющейся неблагоприятной для иностранцев; государство-ответчик не имело адекватной системы судебной защиты.

ii) Краткое изложение прений

181. Была выражена общая поддержка предложения о передаче подпункта *a* Редакционному комитету. В частности, был поддержан вариант 3, согласно которому средство правовой защиты должно быть исчерпано в том случае, если имеется разумная возможность добиться эффективного восстановления нарушенных прав.

182. Было отмечено, что бесполезность внутренних средств правовой защиты является сложной проблемой, поскольку это предполагает принятие субъективного решения и связано с бременем доказывания; в связи с этим возникает вопрос о том, может ли государство гражданства представлять в тот или иной международный суд требование лишь на том основании, что внутренние средства правовой защиты являются по разным причинам бесполезными. Важно предотвращать появление крайних толкований в пользу либо государства-заявителя, либо принимающего государства. Было выражено мнение о том, что вариант 3 является предпочтительным в качестве основы для разработки подходящего положения, поскольку он в достаточной мере увязывает между собой первые два варианта и обеспечивает сбалансированный подход.

183. В то же время было отмечено, что критерий неэффективности должен являться объективным. Это имеет важное значение в тех случаях, когда применение внутренних средств правовой защиты необоснованно и неразумно затягивается или вряд ли может обеспечить эффективное удовлетворение требования, или когда местные суды полностью зависят от исполнительной власти.

184. Вместе с тем было выражено мнение о том, что, каким бы ни был окончательный вариант, предлагаемые термины оставляют весьма значительную свободу для субъективного толкования, будь то термина "бесполезный" или термина "разумный". Критерий разумности является расплывчатым и связан с проблемой бремени доказывания и, как следствие, с предложением Специального докладчика по статье 15. Было также отмечено, что статья 15 не содержит ограничений в отношении очевидной субъективности критерия, установленного в статье 14. Было также отмечено, что понятия "эффективное восстановление нарушенных прав" и "необоснованная задержка" являются относительными и что в отношении них невозможно закрепить никакие универсальные стандарты. Поэтому их необходимо оценивать с учетом конкретного контекста и обстоятельств и на основе других столь же важных принципов: равенство перед законом, недискриминация и транспарентность. Было также высказано мнение, согласно которому для принятия решения о том, исчерпало ли то или иное лицо внутренние средства защиты, недостаточно, чтобы дело было передано в компетентный внутренний суд; заявитель должен также представить соответствующие юридические аргументы.

185. Был высказан ряд предложений редакционного характера, в том числе: использовать выражение "средство правовой защиты" в единственном числе в первой фразе подпункта *a*, с тем чтобы избежать общих заявлений в отношении того, являются ли все средства правовой защиты доступными; исключить слово "разумной" как лишнее и напротив означающее, что без конкретных рекомендаций о разумном поведении люди вели бы себя неразумно; включить ссылку на все "адекватные и эффективные" внутренние средства правовой защиты; и тщательно проанализировать слова "разумной возможности", поскольку они предполагают субъективную оценку со стороны государства-заявителя. Было также отмечено, что подпункт *a* статьи 14, как представляется, дублирует подпункты *c*, *d*, *e* и *f*, оговаривающие конкретные ситуации, в которых может не существовать возможности эффективного восстановления нарушенных прав.

186. Была также выражена поддержка идеи объединения вариантов 2 и 3. Согласно другой точке зрения, правило исчерпания внутренних средств правовой защиты должно соблюдаться, за исключением случаев, когда внутренние средства правовой защиты являются явно бесполезными (вариант 1). Однако было отмечено, что критерий явной бесполезности был бы слишком жестким.

iii) Заключительные замечания Специального докладчика

187. Специальный докладчик напомнил о том, что на пятьдесят третьей сессии Комиссии в 2001 году, а затем позднее в том же году на заседании Шестого комитета

---

[267] *Panevezys-Saldutiskis Railway, Judgment, 1939, P.C.I.J., Series A/B,* No. 76, p. 4.

[268] *Robert E. Brown (United States)* v. *Great Britain*, award of 23 November 1923, UNRIAA, vol. VI (Sales No. 1955.V.3), p. 120.

было высказано мнение о том, что понятие "эффективности" следует использовать лишь в качестве исключения. Он надеется, что молчание Комиссии по данному вопросу свидетельствует о поддержке этого мнения.

188. Он отметил факт единодушной поддержки передачи подпункта *a* статьи 14 Редакционному комитету, а также то, что большинство членов высказались за вариант 3, хотя некоторые из них и поддержали идею объединения вариантов 2 и 3 и лишь незначительное их число поддержали вариант 1. Поэтому он предложил передать подпункт *a* статьи 14 Комитету, поручив ему рассмотреть варианты 2 и 3.

b) *Отказ и эстоппель (подпункт* b *статьи 14)*[269]

i) Вступительное слово Специального докладчика

189. Внося на рассмотрение подпункт *b*, касающийся отказа и эстоппеля, Специальный докладчик отметил, что, поскольку предполагается, что правило об исчерпании внутренних средств правовой защиты отвечает интересам государства-ответчика, оно может предпочесть отказаться от него. Отказ может быть прямо или косвенно выраженным или может вытекать из поведения государства-ответчика, и в этом случае можно сказать, что государство-ответчик утратило право требовать исчерпания внутренних средств правовой защиты. Он отметил также, что прямо выраженный отказ может быть включен в специальное арбитражное соглашение для урегулирования уже возникшего спора; он может также вытекать из общего договора, предусматривающего, что будущие споры будут урегулироваться в рамках арбитражной процедуры. Подобные отказы приемлемы и, как правило, считаются окончательными.

190. Подразумеваемые отказы создают более значительные трудности, о чем свидетельствует разбирательство по делу *ELSI*, в связи с которым МС заявил, что он "не может согласиться с тем, что один из важных принципов обычного международного права должен рассматриваться как исключенный по умолчанию в отсутствие любых заявлений, явно указывающих на намерение сделать это"[270]. Следовательно, должно быть ясное подтверждение такого намерения, и некоторые юристы высказали мнение о том, что существует презумпция, хотя и не неопровержимая, против формулирования подразумеваемого отказа. Однако, когда намерение отказаться от применения правила об исчерпании внутренних средств правовой защиты носит ясный характер в тексте соглашения или в обстоятельствах конкретного дела, отказ должен подразумеваться.

191. Специальный докладчик отметил, что, как представляется, трудно установить какое-либо общее правило относительно того, когда именно такой отказ может быть подразумеваемым, однако он сослался на четыре примера, приведенные в его третьем докладе, в которых могли использоваться особые соображения: *a*) случай общего арбитражного соглашения, касающегося будущих споров, – умолчание в таком соглашении не означает отказа; *b*) вопрос о том, означает ли отказ подача заявления в соответствии с Факультативной клаузулой, – практика государств свидетельствует о том, что ответ на этот вопрос является отрицательным (в соответствии с решением по делу *Panevezys-Saldutiskis Railway*); *c*) случай специального арбитражного соглашения, заключенного после возникновения спора, в котором ничего не говорится о правиле исчерпания внутренних средств правовой защиты, – в этом случае умолчание можно толковать как отказ, поскольку специальное соглашение было заключено после возникновения спора; *d*) и ситуация, когда договор между иностранцем и принимающим государством содержит подразумеваемый отказ от использования правила об исчерпании внутренних средств правовой защиты, а затем государство-ответчик отказалось от арбитражной процедуры – если при таких обстоятельствах государство гражданства предъявляет требование, то подразумеваемый отказ может также охватывать международные процедуры, хотя мнения авторитетных юристов по данному вопросу разделились. Таким образом, можно сделать вывод о том, что отказ не может подразумеваться с легкостью, но должен подразумеваться, когда существует ясное подтверждение соответствующего намерения со стороны государства-ответчика. Поэтому он предложил сохранить в подпункте *b* статьи 14 упоминание о подразумеваемом отказе.

192. Аналогичные соображения применимы в отношении эстоппеля. Если государство-ответчик ведет себя так, что можно сделать вывод о том, что оно отказалось от своего права требовать исчерпания внутренних средств правовой защиты, то оно может оказаться утратившим право требовать применения правила о внутренних средствах правовой защиты на более позднем этапе. Возможность возникновения эстоппеля была признана Камерой МС при рассмотрении дела *ELSI*, а также подтверждена судебной практикой по делам о правах человека.

193. Кроме того, Специальный докладчик отметил, что отказ от требования об исчерпании внутренних средств правовой защиты создает определенные трудности для судебных органов и что на первый план выходят различия между процессуальными и материально-правовыми аспектами. Если норма об исчерпании внутренних средств правовой защиты носит процессуальный характер, то нет никаких причин, по которым от его применения нельзя отказаться. В таком случае речь идет лишь о некой процедуре, которой надлежит следовать, и государство-ответчик может, соответственно, пренебречь ею. Это никак не скажется на международной противоправности, и спор может быть урегулирован каким-либо международным судебным органом. Если же, напротив, требование об исчерпании внутренних средств правовой защиты носит материально-правовой харак-

---

[269] Подпункт *b* статьи 14, предложенный Специальным докладчиком в его третьем докладе, гласит:

"*Статья 14*

Исчерпания внутренних средств правовой защиты не требуется, когда:

…

b) государство-ответчик прямо или косвенно отказалось от требования об исчерпании внутренних средств правовой защиты или лишено права предъявлять это требование;"

[270] *ELSI* (см. сноску 266, выше), пункт 50.

тер, то государство-ответчик не может от него отказаться, поскольку факт противоправности будет установлен лишь после отказа в правосудии при исчерпании внутренних средств правовой защиты или если будет установлено, что в государстве-ответчике нет никаких адекватных или эффективных средств правовой защиты. Следует признать, что некоторые сторонники материально-правового подхода выразили мнение о том, что эта точка зрения могла бы быть увязана с материально-правовым толкованием.

ii) Краткое изложение прений

194. Члены Комиссии поддержали предложение о передаче подпункта *b* статьи 14 Редакционному комитету в форме, предложенной Специальным докладчиком.

195. Было отмечено, что отказ играет различные роли в сфере дипломатической защиты. В подпункте *a* статьи 45 проекта статей об ответственности государств за международно-противоправные деяния[271] говорится об отказе со стороны потерпевшего государства, тогда как в предлагаемом подпункте *b* статьи 14 настоящего проекта речь идет об отказе со стороны государства-ответчика. На практике отказ государства-ответчика обычно касается обязательства об исчерпании внутренних средств правовой защиты, однако он может также касаться других аспектов приемлемости претензий, таких, как гражданство претензий. Поэтому было предложено сформулировать более общее положение, предусматривающее возможность отказа в сфере дипломатической защиты либо со стороны государства-заявителя, либо со стороны государства-ответчика, а также возможность согласия или эстоппеля. Кроме того, было отмечено, что если Комиссия все же сочтет необходимым разработать конкретное – а не общее – положение об отказе, то будет лучше отделить это положение от положений, касающихся эффективности внутренних средств правовой защиты или наличия реальной связи между потерпевшим лицом и государством-ответчиком, так как эти положения касаются сферы применения и содержания данного правила, тогда как вопрос об отказе в основном касается осуществления дипломатической защиты в том или ином конкретном случае.

196. Было также отмечено, что отказы не следует путать с соглашениями между государствами-заявителями и государствами-ответчиками о необязательности исчерпания внутренних средств правовой защиты, поскольку, хотя такие соглашения и выполняют ту же функцию, они представляют собой примеры lex specialis и поэтому не должны приниматься во внимание в процессе кодификации общего международного права.

197. Было выражено мнение о том, что формулировка подпункта *b* статьи 14 могла бы быть более полной, если бы в ней подробнее освещались вопросы подразумеваемого отказа и эстоппеля. В отношении подразумеваемых отказов была выражена обеспокоенность по поводу того, что даже в тех случаях, когда такие отказы являются недвусмысленными, они могут приводить к путанице. Было отмечено, что отказ является односторонним актом, который должен быть окончательным и который не должен рассматриваться как имевший место лишь при определенных условиях. Было отмечено, что примеры недвусмысленных случаев подразумеваемого отказа являются немногочисленными. Эта точка зрения подтверждается тем фактом, что в одном из немногих договоров об общем урегулировании споров, а именно в Европейской конвенции о мирном разрешении международных споров, содержится положение, прямо указывающее на необходимость исчерпания внутренних средств правовой защиты. Вместе с тем было высказано мнение о том, что данное положение указывает на то, что государство-ответчик должно ясно и недвусмысленно отказаться от требования об исчерпании внутренних средств правовой защиты.

198. При этом было выражено мнение о том, что не следует полностью отказываться от возможности подразумеваемого отказа. Следует сделать упор на критерии намерения и ясности намерения с учетом всех соответствующих элементов.

199. Были выражены сомнения в отношении целесообразности включения ссылки на концепцию эстоппеля. Было отмечено, что это понятие относится к области общего права и рассматривается с некоторым подозрением специалистами в области гражданского права, а также что эстоппель охватывается более широкой концепцией подразумеваемого отказа. Было также отмечено, что примеры, приведенные Специальным докладчиком в отношении эстоппеля, все без исключения являются делами, в решениях или постановлениях по которым говорится о том, что, поскольку государство-ответчик обошло молчанием факт неисчерпания внутренних средств правовой защиты, оно не сможет ссылаться на это впоследствии. Следовательно, имеет место определенное совпадение между подпунктами *b* и *f* статьи 14.

200. Другие члены Комиссии, поддержав принцип, изложенный в подпункте *b*, высказали оговорки относительно его формулировки. Было предложено указать, что отказ должен быть ясным и недвусмысленным, даже если он является подразумеваемым. Серьезные сомнения были высказаны также относительно использования выражения "государство-ответчик", предполагающего, по всей видимости, процедуру рассмотрения спора между сторонами, которая не фигурирует в статьях, переданных Редакционному комитету, или в статьях 12 и 13. Было сочтено предпочтительным придерживаться терминов, используемых в статьях об ответственности государств за международно-противоправные деяния.

iii) Заключительные замечания Специального докладчика

201. Специальный докладчик отметил, что, хотя была выражена значительная поддержка идеи включения прямого отказа как исключения из правила об исчерпании внутренних средств правовой защиты, многие члены высказали оговорки в связи с подразумеваемыми

---

[271] См. сноску 263, выше.

отказами и заявили о том, что отказ должен быть ясным и недвусмысленным. Однако даже эти члены Комиссии не возражали против того, чтобы Редакционный комитет рассмотрел данный вопрос. Поэтому он предложил направить подпункт *b* статьи 14 Комитету, рекомендовав ему проявить осторожность в отношении термина "подразумеваемый отказ" и рассмотреть возможность подхода к понятию "эстоппель" как к одной из форм подразумеваемого отказа.

c) *Добровольная связь и территориальная связь (подпункты* c *и* d *статьи 14)*[272]

i) Вступительное слово Специального докладчика

202. Внося на рассмотрение подпункты *c* и *d* статьи 14, Специальный докладчик предложил Комиссии рассмотреть данные положения вместе, поскольку они тесно взаимосвязаны. Он отметил, что, хотя эти нормы и находят поддержку, можно также утверждать, что эти два пункта могут охватываться существующим правилом об исключении внутренних средств правовой защиты. Он также напомнил о том, что, когда Комиссия на своей сорок восьмой сессии рассматривала данный вопрос в связи со статьей 22 проекта статей об ответственности государств в первом чтении[273], было решено, что необходимость включения таких положений отсутствует.

203. В своем докладе он поднял вопрос о том, нуждается ли Комиссия в одном или нескольких специальных положениях, в которых идет речь об отсутствии добровольной связи или территориальной связи. Обсуждение данного вопроса было в значительной мере основано на материалах дела *Aerial Incident of 27 July 1955*[274], в котором не было добровольной связи между потерпевшими сторонами и Болгарией. Во всех традиционных делах, касавшихся правила об исчерпании внутренних средств правовой защиты, между потерпевшим лицом и государством-ответчиком существовала определенная связь, проявлявшаяся в форме физического присутствия, проживания, владения собственностью или договорных отношений с государством-ответчиком. Кроме того, за последние годы характер дипломатической защиты претерпел значительные изменения. Ранее о дипломатической защите речь шла в тех случаях, когда гражданин, уехавший за границу, должен был исчерпать внутренние средства правовой защиты, прежде чем предпринять какие-либо действия на международном уровне. В настоящее время, однако, стала актуальной проблема трансграничного экологического вреда, например такого, который был причинен в результате чернобыльской аварии.

204. Специальный докладчик отметил также, что те, кто поддерживал включение изъятия, связанного с наличием добровольной связи или территориальной связи, из правила о внутренних средствах правовой защиты, подчеркивали, что в обычных случаях иностранец сам идет на определенный риск в том смысле, что он добровольно подчиняет себя юрисдикции государства-ответчика и, соответственно, от него можно ожидать исчерпания внутренних средств правовой защиты. Однако никаких ясных и авторитетных аргументов в поддержку необходимости включения специальной нормы нет. В порядке иллюстрации того факта, что судебные решения по данному вопросу в большинстве своем являются спорными, Специальный докладчик привел ряд таких решений, включая решения по делам *Interhandel*[275], *Salem*[276], *Norwegian Loans*[277] и *Aerial Incident of 27 July 1955*. Аналогичным образом, дела, связанные с трансграничным вредом, чаще всего не подтверждают необходимость исчерпания внутренних средств правовой защиты. Например, в деле *Trail Smelter*[278] не делалось акцента на необходимости исчерпания внутренних средствах правовой защиты. Однако решение по нему можно также объяснить тем, что оно касалось нанесения прямого ущерба государством-ответчиком (Канадой) государству-заявителю (Соединенным Штатам) и что поэтому в такой ситуации не было необходимости исчерпания внутренних средств правовой защиты. По его мнению, сторонники требования о наличии добровольной связи/территориальной связи привели весомые аргументы в обоснование своей позиции.

205. Сторонники требования о наличии добровольной связи никогда не приравнивали такую связь к проживанию. Сведение требования к проживанию исключило бы применение правила об исчерпании внутренних средств правовой защиты в случаях, связанных с экспроприацией находящегося в иностранном владении имущества и договорными сделками, когда потерпевший иностранец не проживает постоянно в государстве-ответчике. Когда государство несло ответственность за случайное уничтожение иностранных летательных аппаратов, во многих случаях оно не настаивало на предварительном исчерпании внутренних средств правовой защиты. То же самое касается трансграничного экологического вреда; в связи с этим можно сослаться на Соглашение об учреждении Международного арбитражного суда по рассмотрению претензий Соединенных

---

[272] Подпункты *c* и *d* статьи 14, предложенные Специальным докладчиком в его третьем докладе, гласят:

"*Статья 14*

Исчерпания внутренних средств правовой защиты не требуется, когда:

…

c) отсутствует какая-либо добровольная связь между потерпевшим лицом и государством-ответчиком;

d) международно-противоправное деяние, на котором основывается международное требование, не было совершено в пределах территориальной юрисдикции государства-ответчика;"

[273] См. сноску 258, выше.

[274] *ICJ Pleadings, Aerial Incident of 27 July 1955 (Israel* v. *Bulgaria; United States of America* v. *Bulgaria; United Kingdom* v. *Bulgaria).*

[275] *Interhandel, Preliminary Objections, Judgment, ICJ Reports 1959*, p. 6.

[276] UNRIAA, vol. II (Sales No. 1949.V.1), p. 1161.

[277] *Certain Norwegian Loans Judgment, ICJ Reports 1957*, p. 9.

[278] UNRIAA, vol. III (Sales No. 1949.V.2), p. 1905.

Штатов, касающихся дамбы Гат[279], в котором Канада отказалась от такого требования, и на Конвенцию о международной ответственности за ущерб, причиненный космическими объектами; оба указанных документа не требуют исчерпания внутренних средств правовой защиты.

206. Специальный докладчик отметил, что прилагавшиеся ранее усилия по кодификации, как правило, были сосредоточены на ответственности государства за ущерб, нанесенный на территории государства частному лицу или имуществу иностранцев, а также на обычных ситуациях, когда иностранец выехал в другое государство для постоянного проживания и занятия бизнесом. В ходе первого чтения проектов статей об ответственности государств Комиссия воздержалась от включения изъятия, связанного с наличием добровольной связи, из правила о внутренних средствах правовой защиты, поскольку ни практика государств, ни судебные решения не затрагивают этот вопрос. Она сочла, что самый лучший выход состоит в том, чтобы рассматривать эту проблему на основе действующих норм и дать практике государств возможность развиваться.

207. По мнению Специального докладчика, имеются веские основания для серьезного рассмотрения вопроса о включении положений об изъятии в подпункты *c* и *d* статьи 14. Представляется непрактичным и несправедливым настаивать на том, что иностранец обязан исчерпать внутренние средства правовой защиты в четырех случаях: когда трансграничный экологический вред причинен загрязнением, радиоактивными осадками или искусственными космическими объектами; когда сбит летательный аппарат за пределами территории государства-ответчика или летательный аппарат, случайно вторгшийся в его воздушное пространство; когда гражданин государства A убит военнослужащим государства B, базирующимся на территории государства A; и когда агенты государства-ответчика совершили трансграничное похищение иностранца с территории его родного государства или третьего государства.

208. Комиссии необходимо рассмотреть вопрос о том, требуют ли подобные случаи какой-либо специальной нормы, выводящий их из сферы применения правила о внутренних средствах правовой защиты, или такие случаи покрываются действующими нормами. Во многих таких случаях государство-ответчик наносит прямой ущерб государству-заявителю. Это имеет место, например, в большинстве случаев трансграничного экологического вреда, случайного уничтожения летательного аппарата и трансграничного похищения гражданина. Поэтому он предлагает Комиссии решить, желает ли она следовать курсу, взятому ранее в контексте ответственности государств, и позволить этому вопросу получить развитие в практике государств или же она считает необходимым действовать de lege ferenda.

ii) Краткое изложение прений

209. Была поддержана точка зрения о том, что при отсутствии добровольной связи между индивидом и государством-ответчиком или в случаях, когда поведение государства-ответчика имело место за пределами его территории, вряд ли справедливо требовать от индивида исчерпания внутренних средств правовой защиты и что представляется оправданным предусмотреть такие изъятия из правила об исчерпании внутренних средств правовой защиты в контексте прогрессивного развития права. Было также отмечено, что лежащий в основе этого подхода принцип отвечает здравому смыслу и представлениям о справедливости.

210. Тем не менее этот вопрос был рассмотрен с учетом предварительных соображений, высказанных Специальным докладчиком в его докладе. Отмечалось, что, несмотря на немногочисленность ясных авторитетных мнений специалистов в поддержку или против добровольной связи, Комиссия может сама принимать решения о целесообразности прогрессивного развития международного права, если она того пожелает. Поэтому было высказано предложение о том, что Комиссия могла бы более предметно рассмотреть принципиальные вопросы, лежащие в основе правила о внутренних средствах правовой защиты.

211. Вместе с тем было высказано предостережение в отношении того, что положения подпунктов *c* и *d* статьи 14 являются слишком далеко идущими, поскольку в них категорически утверждается, что как отсутствие добровольной связи, так и тот факт, что поведение государства-ответчика имело место на территории, не подпадающей под его юрисдикцию, являются сами по себе обстоятельствами, которые полностью исключают требование об исчерпании внутренних средств правовой защиты. Было внесено предложение о разработке единого положения, разрешающего отступать от требования об исчерпании внутренних средств правовой защиты в любом из этих двух случаев, когда это оправдывают обстоятельства.

212. Согласно другой точке зрения рассматриваемый вопрос касается не столько исключения из правила, сколько самого обоснования данного правила.

213. Другие члены Комиссии отметили, что проблема, связанная с понятием добровольной связи, заключается в том, что слово "связь" используется здесь в физическом смысле – распространенный в XIX веке подход, основанный на физическом перемещении людей. Однако в эпоху глобализации экономики индивиды имеют возможность во все большей степени оказывать воздействие на экономические системы целых стран, находясь за их пределами. Поэтому правило о внутренних средствах правовой защиты как таковое может также рассматриваться как защищающее государство-ответчик, чьи интересы должны приниматься во внимание.

214. Было отмечено, что исчерпание внутренних средств правовой защиты не связано с принятием риска, а является способом урегулирования между правительствами вопросов прежде, чем они станут международ-

---

[279] Подписано в Оттаве 25 марта 1965 года. United Nations, *Treaty Series*, vol. 607, No. 8802, p. 142; текст воспроизводится в *ILM*, vol. 4, no. 3 (May 1965), p. 468.

ными проблемами. Поэтому выделение определенных аспектов данного правила, которые позволяют искаженно толковать его как означающее взятие индивидом на себя риска, было бы ошибочным. Хотя понятие "добровольной связи" должно приниматься во внимание как часть концепции разумности и других концепций, предусматривающих разграничение на основе, среди прочего, деятельности индивида и степени обременительности исчерпания внутренних средств правовой защиты, указанное понятие следует рассматривать именно в таком вспомогательном качестве, а не как основное соображение. Например, несмотря на то, что в определенных ситуациях добровольная связь в техническом смысле существует, по ряду других причин требовать исчерпания внутренних средств правовой защиты представляется неразумным.

215. Было также подчеркнуто, что не следует смешивать дипломатическую защиту с общими международными претензиями. Хотя рассматриваемая концепция и полезна для объяснения того, почему необходимо исчерпывать внутренние средства правовой защиты, было бы неверно делать вывод о том, что при отсутствии добровольной связи не следует ссылаться на дипломатическую защиту.

216. Были высказаны сомнения и в отношении убедительности примеров, приведенных в докладе Специального докладчика в поддержку требования о добровольной связи. Было отмечено, например, что в случаях, связанных с уничтожением иностранного летательного аппарата, о которых говорилось в пункте 79 доклада, государства, несущие ответственность, как правило, настаивали на том, что такие деяния являлись несчастными случаями, и на этом основании отказывались признать ответственность за противоправное деяние и предлагали осуществить выплаты ex gratia в виде компенсации пострадавшим. Было также выражено несогласие по поводу примера с Конвенцией о международной ответственности за ущерб, причиненный космическими объектами, поскольку она касается особого режима.

217. Хотя некоторые и поддержали мнение Специального докладчика, согласно которому неразумно требовать от потерпевшего иностранца исчерпания внутренних средств правовой защиты в таких сложных случаях, как причинение трансграничного экологического вреда, но ряд членов Комиссии заявили о том, что концепция трансграничного ущерба имеет свои особенности, которые не обязательно совпадают с особенностями концепции дипломатической защиты.

218. Относительно примера с чернобыльской аварией было указано на то, что истцам в Соединенном Королевстве, например, потребовалось бы исчерпать внутренние средства правовой защиты в судах Украины. Требование о том, чтобы группы лиц, не имеющие значительных финансовых средств, исчерпали при таких обстоятельствах внутренние средства правовой защиты, было сочтено чрезмерно обременительным.

219. Другие члены Комиссии выразили сомнения по поводу целесообразности рассмотрения в качестве относящихся к теме дипломатической защиты таких случаев, как дело *Trail Smelter*, чернобыльская авария и другие инциденты трансграничного вреда и экологического загрязнения. Такие дела обычно рассматриваются в качестве примеров прямого ущерба государству. Избрание другого подхода могло бы привести к неоправданному расширению сферы охвата дипломатической защиты. Кроме того, представляется неясным, является ли чернобыльская авария международно-противоправным деянием. Хотя в данном случае, возможно, речь идет о международной материальной ответственности (liability), этот случай нельзя однозначно квалифицировать в качестве случая, который влечет за собой общую международную ответственность. Также утверждалось, что было бы искусственным рассматривать меры, принятые в ответ Соединенным Королевством и другими странами, в качестве одной из форм осуществления дипломатической защиты.

220. Вместе с тем было отмечено, что в связи с Чернобыльским инцидентом возникают вопросы международной ответственности вследствие невыполнения обязанности по предотвращению. Также было указано на то, что новизна данного случая связана лишь с числом жертв; риск аварий на атомных станциях был учтен в ряде важных европейских многосторонних конвенций, которые прежде всего преследовали цель решить вопрос о гражданской ответственности в случае такой аварии.

221. Другие члены Комиссии напомнили о том, что Комиссия включила положение о равном доступе в свои проекты статей о предотвращении трансграничного вреда от опасных видов деятельности, принятые на ее пятьдесят третьей сессии (статья 15)[280]. Подобные положения, которые содержатся в большинстве природоохранных конвенций, поощряют пострадавших частных лиц, проживающих в других странах, использовать средства правовой защиты, существующие в стране – источнике загрязнения. Вместе с тем в положениях подпункта *c* статьи 14 пострадавшим лицам не рекомендуется поступать таким образом, за исключением случаев, когда их связь со страной происхождения является добровольной. Поэтому было рекомендовано, чтобы Комиссия, делая что-либо в области общего международного права, учитывала изменения в более конкретных областях, которые могут идти вразрез с тем, что она делает.

222. Комиссия рассмотрела различные варианты, касающиеся формулировки подпункта *c* статьи 14, включая вариант, в соответствии с которым требование о добровольной связи не будет квалифицироваться в качестве изъятия из правила об исчерпании внутренних средств правовой защиты, а будет включено в виде отдельного положения, и вариант, согласно которому его следует рассматривать совместно с подпунктом *a* статьи 14 или статьями 10 и 11. Одни члены Комиссии сочли требование о добровольной связи в качестве sine qua non осуществления дипломатической защиты, а не в

[280] *Ежегодник.., 2001 год,* том II (часть вторая), глава V, пункт 97, стр. 177.

качестве изъятия, в то время как другие предпочли рассматривать его лишь в качестве фактора, который следует принимать во внимание.

223. Что касается подпункта *d* статьи 14, то некоторые члены Комиссии высказали мнение о том, что рассмотрение концепции "добровольной связи" совместно с концепцией "территориальной связи" ведет к путанице. Было высказано мнение о том, что подпункт *d* не несет самостоятельной смысловой нагрузки, поскольку он, по всей видимости, представляет собой лишь подконцепцию в рамках концепции, рассматриваемой в подпункте *c* статьи 14. Потому было внесено предложение об исключении подпункта *d*.

iii) Заключительные замечания Специального докладчика

224. Специальный докладчик отметил, что выводы, которые следует сделать по итогам прений, являются неясными. Было выражено общее согласие с тем, что, независимо от дальнейшей судьбы подпункта *c* статьи 14, подпункт *d* статьи 14 является одним из его компонентов и не заслуживает выделения в самостоятельное положение. Многие члены Комиссии выразили мнение о том, что, хотя подпункт *c* и содержит важный принцип, но он представляет собой не столько изъятие, сколько предварительное условие для осуществления дипломатической защиты. Другие члены Комиссии утверждали, что эти вопросы можно было бы рассмотреть в контексте понятия "разумности", фигурирующего в подпункте *a* статьи 14. Ряд членов Комиссии выразили мнение о том, что случаи трансграничного вреда влекут за собой материальную ответственность при отсутствии совершения противоправного деяния и должны быть исключены полностью. Согласно его собственной предварительной точке зрения необходимость во включении подпунктов *c* и *d* отсутствует, поскольку в большинстве случаев они будут охватываться положениями статьи 11 о прямом ущербе или подпункта *a* статьи 14 об эффективности.

225. По просьбе Комиссии Специальный докладчик впоследствии распространил неофициальный дискуссионный документ, излагающий его рекомендацию в отношении решения, которое следует принять по подпункту *c* статьи 14. Он убежден в том, что добровольная связь является определяющей основой нормы об исчерпании внутренних средств правовой защиты и что по этой причине она не подходит для кодификации. Он считает, что если все же Комиссия пожелает кодифицировать вопрос о добровольной связи, то она может сделать это разными способами, например изменив статью 10 следующим образом: "Государство не может выдвигать международное требование, связанное с нанесением ущерба одному из его граждан, будь то физическое или юридическое лицо, имеющее добровольную связь с государством, ответственным за нанесение ущерба, пока потерпевший гражданин не исчерпает все внутренние средства правовой защиты". Можно также сохранить понятие добровольной связи в качестве исключения, как это предлагается в проекте подпункта *c* статьи 14. Если некоторые члены Комиссии предпочитают не использовать выражение "добровольная связь", то подпункт *c* можно заменить следующим текстом: "*c*) Любое требование об исчерпании внутренних средств правовой защиты вызовет серьезные трудности для потерпевшего иностранца [/будет явно неразумной]". В соответствии с другим высказанным предложением пункт *c* статьи 14 следует просто исключить как нежелательный, особенно с учетом эволюции норм права, касающихся трансграничного вреда.

226. Специальный докладчик выступает за то, чтобы специально не оговаривать добровольную связь ни в одном из положений, а включить ее в комментарий к статье 10 в качестве традиционного основания правила об исчерпании внутренних средств правовой защиты, в комментарий к статье 11 в рамках рассмотрения прямого ущерба государству, не требующего исчерпания внутренних средств правовой защиты, и в комментарий к подпункту *a* статьи 14 в связи с обсуждением вопроса о том, обеспечивают ли внутренние средства правовой защиты разумную возможность добиться эффективного восстановления нарушенных прав.

227. В отношении сложных случаев, которые рассмотрены в пункте 83 его третьего доклада и в которых неразумно требовать от потерпевшего иностранца исчерпания внутренних средств правовой защиты, он отметил, что в первом случае, а именно в случае трансграничного экологического вреда, причиненного загрязнением, радиоактивными осадками или искусственными космическими объектами, если ущерб обусловлен действием, которое не представляет собой международно-противоправного деяния, то речь должна идти не об ответственности государств, которая включает и дипломатическую защиту, а о материальной ответственности. Если ущерб является результатом международно-противоправного деяния, то речь идет о прямом ущербе. Поэтому он считает, что нет необходимости принимать специальное положение, в котором признается наличие добровольной связи в качестве одного из условий применения правила об исчерпании внутренних средств правовой защиты. Во второй категории случаев, а именно при уничтожении летательного аппарата за пределами территории государства, несущего ответственность, или летательного аппарата, который случайно вторгся в его воздушное пространство, действительно наносится прямой ущерб и, как показывает практика государств, в большинстве ситуаций государство, несущее ответственность, не настаивает на необходимости исчерпания внутренних средств правовой защиты. Что касается третьей категории случаев, касающихся убийства гражданина государства A военнослужащим государства B, базирующимся на территории государства A, то в большинстве ситуаций международным договором будет предусмотрена возможность предъявления претензий государству B. Однако при отсутствии такого соглашения нет причин, по которым не следует настаивать на том, чтобы наследники пострадавшего требовали возмещения в судах государства B при условии существования разумной надежды на успех. Такая ситуация уже охвачена проектом подпункта *a* статьи 14, и никакой необходимости принимать специальное положение нет. Что касается трансграничного похищения иностранного гражданина с территории его родного государства или третьего государства

агентами государства, несущего ответственность, то возможны два варианта: либо очевидно имеет место нарушение территориальной целостности государства гражданства иностранца, которое может служить этому государству основанием для предъявления претензии непосредственно ответственному государству, либо потерпевшая сторона может иметь возможность возбудить иск о возмещении ущерба в судах ответственного государства, и нет никаких причин для того, чтобы это средство правовой защиты не было использовано. Если эта возможность отсутствует, то такая ситуация охватывается проектом подпункта *a*.

228. Специальный докладчик считает, что Комиссии не следует затруднять развитие международного права по этому вопросу, тем более что эволюция практики государств продолжается, особенно в сфере причинения ущерба окружающей среде. Он внес предложение о том, чтобы Комиссия ничего не говорила о добровольной связи в самих проектах статей, а просто упомянула о ней в комментариях по различным аспектам и рассмотрела данный вопрос в рамках темы о международной ответственности государств за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом.

d) *Необоснованная задержка и отказ в доступе (подпункты* e *и* f *статьи 14)*[281]

i) Вступительное слово Специального докладчика

229. Специальный докладчик отметил, что положение подпункта *e* статьи 14 о необоснованной задержке подкрепляют различные кодификационные документы, договоры о правах человека и судебная практика, например решения, вынесенные по делу *El Oro Mining and Railway Co.*[282] и по делу *Interhandel*[283]. Тем не менее такое исключение из правила об исчерпании внутренних средств правовой защиты труднее применить в случае сложных дел, особенно тех, которые затрагивают юридических лиц. Хотя его можно было бы объединить с изъятием, предусмотренным в подпункте *a*, оно заслуживает сохранения в виде отдельного положения в качестве предупреждения государству-ответчику о том, что оно не должно неоправданно задерживать доступ к своим судам.

230. Он также отметил, что подпункт *f* статьи 14, касающийся ограничения доступа, является актуальным в нынешних обстоятельствах: действительно, нередко государство-ответчик отказывает потерпевшему иностранцу в доступе к своим судам, заявляя, что его безопасность не может быть гарантирована, или не выдавая ему въездную визу.

ii) Краткое изложение прений

231. Было выражено удовлетворение по поводу подпункта *e* (необоснованная задержка) и подпункта *f* (отказ в доступе) статьи 14. Вместе с тем ряд членов Комиссии заявили, что оба рассматриваемые положения не представляют собой отдельных категорий, поскольку надлежащее прочтение подпункта *a* статьи 14, независимо от того, будет ли он сформулирован с учетом варианта 1 или варианта 3, охватывало бы оба изъятия. Поэтому было предложено изменить оба указанных положения с учетом поправки к подпункту *a* статьи 14. Было предложено также объединить подпункт *e* с подпунктом *a* или хотя бы перенести его поближе к этому положению.

232. Согласно другой точке зрения подпункт *a* статьи 14 не делает подпункт *e* лишним. Случаи, охватываемые подпунктами *a* и *e*, в определенном смысле следуют друг за другом по времени: имеющееся внутреннее средство правовой защиты, которое может сначала показаться обеспечивающим "разумную возможность" по смыслу подпункта *a*, может впоследствии оказаться не требующим дальнейшего использования по причине необоснованной задержки его применения. Было также выражено мнение о том, что в тексте следует вести речь не о "задержке в предоставлении внутреннего средства правовой защиты", а о задержке суда в принятии решения в отношении средства правовой защиты, которое было использовано.

233. Несмотря на достигнутое согласие в отношении того, что решение должно приниматься "без необоснованной задержки", было предложено уточнить в тексте, что именно является нарушением. Было также отмечено, что вопрос о том, что именно считается необоснованной задержкой, является конкретным вопросом, подлежащим решению в каждом конкретном случае. Было предложено изменить рассматриваемое положение следующим образом: "Необходимость в исчерпании внутренних средств правовой защиты отсутствует в тех случаях, когда законодательство государства, несущего ответственность за международно-противоправное деяние, не предоставляет потерпевшему лицу никакой объективной возможности получения возмещения в течение разумного периода времени". Далее можно было бы пояснить, что "Объективная возможность получения возмещения в течение разумного периода времени должна оцениваться добросовестно [с учетом обычной практики] или [в соответствии с общими принципами права]".

234. Высказывались также сомнения относительно обоснованности изъятия, предусмотренного в подпункте *e* статьи 14, поскольку необоснованная задержка может просто являться результатом перегруженности сис-

---

[281] Подпункты *e* и *f* статьи 14, предложенные Специальным докладчиком в его третьем докладе, гласят:

"*Статья 14*

Исчерпания внутренних средств правовой защиты не требуется, когда:

…

e) государство-ответчик несет ответственность за необоснованную задержку в предоставлении внутреннего средства правовой защиты;

f) государство-ответчик препятствует получению потерпевшим лицом доступа к его институтам, которые обеспечивают внутренние средства правовой защиты."

[282] *El Oro Mining and Railway Company (Limited)* (*Great Britain*) v. *United Mexican States*, British-Mexican Claims Commission, decision No. 55 of 18 June 1931, UNRIAA, vol. V (Sales No. 1952.V.3), p. 191.

[283] См. сноску 275, выше.

темы правосудия, как это часто бывает в странах, сталкивающихся с серьезной нехваткой ресурсов, в частности квалифицированных судей, для рассмотрения дел. Ряд членов Комиссии выразили несогласие и указали на то, что государство не должно получать преимущество от того, что национальная судебная система допустила необоснованную задержку в рассмотрении того или иного дела.

235. Что касается подпункта *f* статьи 14, то было отмечено, что в случае препятствования доступу к какому-либо средству правовой защиты будет делаться вывод, что средств правовой защиты просто не существует. Поэтому предложенная формулировка не соответствует намерениям автора. Предложение Специального докладчика, напротив, касается другой ситуации, когда иностранцу отказано во въезде на территорию государства, предположительно несущего ответственность, или когда существует риск для безопасности иностранца в случае въезда на его территорию. Эти элементы редко имеют решающее значение, когда речь идет о гражданских средствах правовой защиты. Обычно физическое присутствие истца на территории государства, в котором он хотел бы воспользоваться гражданскими средствами правовой защиты, не требуется. Было отмечено, что в большинстве правовых систем существует неограниченная возможность исчерпания внутренних средств правовой защиты через адвоката или представителя.

236. Было предложено ограничить изъятие теми случаями, в которых физическое присутствие истца представляется одним из условий для успешного использования средств правовой защиты. Была также отмечена целесообразность включения какого-либо упоминания, по крайней мере в комментариях, о проблеме, которая возникает в тех случаях, когда заинтересованное лицо или адвоката заставили путем запугивания не продолжать разбирательство. Был также задан вопрос о том, почему рассматриваемое положение ограничивается случаями, когда получению потерпевшим лицом доступа к внутренним средствам правовой защиты препятствует государство-ответчик. Препятствовать такому доступу могут и другие субъекты, не являющиеся государством.

237. Другие члены Комиссии выразили сомнения и высказали мнение о том, что данное положение может рассматриваться как охватываемое подпунктом *a* статьи 14. Если государство-ответчик действительно препятствует получению потерпевшим иностранцем доступа к судам, то можно считать, что на практике нет никакой разумной возможности добиться эффективного восстановления нарушенных прав. Поэтому было высказано предложение о том, чтобы рассматриваемое положение было включено в комментарий как часть более общего критерия эффективности, о которой идет речь в подпункте *a*.

iii) Заключительные замечания Специального докладчика

238. Специальный докладчик отметил, что по подпункту *e* статьи 14 о необоснованной задержке были высказаны противоположные мнения. Если одни члены Комиссии выступили против него, то другие выразили мнение о том, что его можно было бы рассмотреть в рамках подпункта *a*. Большинство членов высказались за то, чтобы этот вопрос был рассмотрен в отдельном положении. Поэтому он предложил передать данную формулировку Редакционному комитету с учетом предложения о том, что необходимо ясно указать, что задержка происходит по вине судов.

239. В отношении подпункта *f* статьи 14 Специальный докладчик указал на расхождение между системой общего права и системой гражданского права. В системе общего права потерпевшее частное лицо может быть обязано лично давать показания в суде, и если ему не разрешили посетить государство-ответчик, то никакой иск возбудить невозможно. Он отметил высказанную несколькими членами Комиссии поддержку идеи передачи подпункта *f* статьи 14 Редакционному комитету. Однако большинство членов Комиссии выразили мнение о том, что было бы целесообразнее рассмотреть данный вопрос в рамках подпункта *a* статьи 14. Поэтому он рекомендовал не направлять Комитету подпункт *f*.

4. Статья 15[284]

a) *Вступительное слово Специального докладчика*

240. Специальный докладчик отметил, что в контексте международного судебного разбирательства вопрос о бремени доказывания касается того, что должно быть доказано и какая сторона должна это доказывать. Тема эта представляется трудной для кодификации, во-первых, потому, что в международном праве отсутствуют подробно разработанные нормы вроде тех, которые можно найти в большинстве систем внутригосударственного права, и, во-вторых, потому, что обстоятельства дел неодинаковы в каждом конкретном случае и трудно установить общие нормы, которые применялись бы во всех случаях. Тем не менее, по его мнению, эта тема имеет важное значение для нормы об исчерпании внутренних средств правовой защиты и поэтому заслуживает включения в проект.

---

[284] Статья 15, предложенная Специальным докладчиком в его третьем докладе, гласит:

"*Статья 15*

1. Государство-заявитель и государство-ответчик разделяют бремя доказывания в вопросах, касающихся исчерпания внутренних средств правовой защиты в соответствии с принципом, гласящим, что сторона, выступающая с утверждением, должна его доказывать.

2. В отсутствие особых обстоятельств и без ущерба для последовательности, в которой требование должно доказываться:

a) на государстве-ответчике лежит бремя доказывания того, что международное требование является требованием, к которому применяется норма об исчерпании внутренних средств правовой защиты, и о том, что доступные внутренние средства правовой защиты не были исчерпаны;

b) на государстве-заявителе лежит бремя доказывания любого из исключений, упомянутых в статье 14, или доказывания того, что требование касается прямого вреда самому государству."

241. Кроме того, Специальный докладчик отметил, что по общему принципу бремя доказывания ложится на ту сторону, которая выступает с утверждением. Этот принцип закреплен в пункте 1 статьи 15. Однако, по его мнению, изложения общего принципа недостаточно, и поэтому он предложил включить в пункт 2 два дополнительных принципа. Эти принципы касаются бремени доказывания в отношении доступности и эффективности внутренних средств правовой защиты. Он напомнил, что в ходе предпринимавшихся ранее попыток кодификации нормы о внутренних средствах правовой защиты удалось избежать выработки конкретных положений по этим вопросам.

242. Было отмечено, что этот вопрос в определенной мере затрагивался договорными органами в области прав человека и что в их решениях находят подтверждение два предположения, а именно предположение о том, что государство-ответчик должно доказать, что имеются средства правовой защиты, которые не были исчерпаны государством-заявителем, и что, если такие средства имеются, государство-заявитель должно доказать, что они являются неэффективными или что в отношении нормы об исчерпании внутренних средств защиты применимы какие-либо другие изъятия. Однако Специальный докладчик признал, что в вынесении таких решений значительную роль сыграли международно-правовые документы, на основании которых были созданы договорные органы, и что нет ясности в вопросе о том, имели ли использованные этими органами принципы прямое отношение к общим принципам дипломатической защиты.

243. Что касается судебных и арбитражных решений, то Специальный докладчик отметил, что определенные моменты, говорящие в поддержку указанных им принципов, можно найти в деле *Panevezys-Saldutiskis Railway*[285], в арбитражном разбирательстве *Finnish Ships Arbitration*[286], в требовании по делу *Ambatielos*[287], в деле *ELSI*[288], в деле *Aerial Incident of 27 July 1955*[289] и в деле *Norwegian Loans*[290]. На основании анализа этих дел можно сделать два вывода: *a*) бремя доказывания лежало на государстве-ответчике в том смысле, что оно должно было доказать наличие внутренних средств правовой защиты, и, *b*) на государстве-заявителе лежало бремя доказывания того, что если средства защиты имелись, то они были неэффективными или же могли быть применены некоторые другие изъятия, например, в том смысле, что государству-заявителю был причинен прямой вред.

244. В то же время Специальный докладчик признал, что установить общие нормы трудно, поскольку результат связан с фактами каждого конкретного дела. Он напомнил дело *Norwegian Loans*, отличавшееся особым характером стечения обстоятельств, в контексте которого судья Лаутерпахт изложил четыре принципа, получившие широкую поддержку в литературе: государство-заявитель должно доказать отсутствие эффективных средств правовой защиты, к которым можно обратиться; не требуется никаких доказательств подобного рода, если существует законодательство, которое фактически лишает частных истцов средств правовой защиты; в этом случае именно государство-ответчик должно продемонстрировать, что, несмотря на кажущееся отсутствие средств правовой защиты, можно разумно предположить, что они существуют; бремя доказывания не должно быть неоправданно тяжелым.

245. Специальный докладчик подтвердил, что, по его мнению, выдвинутые Лаутерпахтом четыре принципа являются следствием наличия необычных обстоятельств в деле *Norwegian Loans*. Как таковые эти четыре принципа не ставят под сомнение его собственную гипотезу, согласно которой имеются, по сути дела, две нормы, касающиеся доступности и эффективности внутренних средств правовой защиты, как об этом говорится в подпунктах *a* и *b* пункта 2 статьи 15.

b) *Краткое изложение прений*

246. Хотя статья 15 и встретила определенную поддержку в Комиссии, было высказано решительное несогласие с включением статьи 15, посвященной бремени доказывания. Было выражено сомнение в том, что правила, касающиеся доказательств, следует включать в сферу охвата данной темы. Кроме того, обычные нормы доказывания, если они действительно существуют, трудно сформулировать. В связи с этим делались ссылки на существующие в системах общего права и гражданского права различия в вопросах, касающихся бремени доказывания. Аналогичным образом было отмечено, что нормы доказательственного права в значительной степени варьируются также в зависимости от вида международного разбирательства. Далее было отмечено, что с точки зрения традиционных требований в отношении бремени доказывания представляется маловероятным, чтобы какой-либо судебный или иной орган ощущал себя стесненным в действиях чрезвычайно сложным дополнительным положением такого рода.

247. Было отмечено, что с точки зрения доказывания наличия средств правовой защиты государство-ответчик находится в гораздо более выгодном положении, чем судьи или заявитель. Точно так же государство гражданства располагает более широкими возможностями для представления доказательств гражданства человека. В данном случае бремя доказывания ложится на государство-заявитель. Исходя из этого, положение государства как заявителя или ответчика представляется, по-видимому, менее важным обстоятельством, чем возможность получения доказательств.

248. Кроме того, были выражены сомнения в отношении значимости судебной практики в области прав че-

---

[285] См. сноску 267, выше.

[286] Claim of Finnish Shipowners against Great Britain in Respect of the Use of Certain Finnish Vessels during the War, decision of 9 May 1934, UNRIAA, vol. III (Sales No. 1949.V.2), p. 1479.

[287] Award of 6 March 1956, UNRIAA, vol. XII (Sales No. 63.V.3), p. 91.

[288] См. сноску 266, выше.

[289] *Aerial Incident of 27 July 1955 (Israel* v. *Bulgaria), Judgment, ICJ Reports, 1959*, p. 127.

[290] См. сноску 277, выше.

ловека – складывающейся на основе конкретных договорных положений, имеющихся в рамках какой-либо процессуальной системы, – для решения задачи распределения бремени доказывания в общем международном праве. Кроме того, один и тот же договорный орган может применять различные доказательственные нормы на разных стадиях разбирательства. В этом отношении приводился пример Европейского суда по правам человека. Хотя предлагаемая Специальным докладчиком норма в силу ее простоты и представляется весьма привлекательной, на практике положение дел, скорее всего, окажется значительно сложнее. Было также отмечено, что будет трудно прийти к согласию относительно предмета статьи 15.

249. Было высказано предположение о том, что вопрос о бремени доказывания лучше было бы урегулировать с помощью процессуальных норм или компромисса применительно к международным судебным органам, а также с помощью права государства в тех случаях, когда речь идет об обращении к внутренним органам судопроизводства. Было также предложено отразить в комментарии обсуждение вопроса о бремени доказывания.

250. Что касается пункта 1, то было выражено мнение о том, что установление общего принципа, согласно которому сторона, выступающая с утверждением, должна его доказывать, вряд ли ведет в нужном направлении. Существенным в данном случае представляется не утверждение, а тот интерес, который может испытывать сторона к установлению определенного факта, представляющегося имеющим отношение к делу. И наоборот, было высказано мнение о том, что пункт 1 полезен и поэтому его следует сохранить.

251. В отношении пункта 2 было высказано мнение о том, что разграничение между наличием средств правовой защиты, которое должно быть доказано государством-ответчиком, и их фактической неэффективностью, которая должна быть доказана государством-заявителем, представляется искусственным. Средства правовой защиты, не открывающие возможностей для достижения успеха, то есть являющиеся неэффективными, – это не те средства, которые необходимо исчерпывать. В связи с этим интерес государства-ответчика простирается далее, чем установление наличия средств правовой защиты: этому государству следует также доказать, что при использовании этих средств защиты имеется разумная возможность добиться успеха. Определенные сомнения вызвал вопрос об эффективности средства правовой защиты при отсутствии соответствующих судебных прецедентов на момент причинения вреда. Согласно еще одному мнению, проблема сводится всего лишь к формулировке положения, то есть задаче, которую мог бы попытаться разрешить Редакционный комитет.

c) *Заключительные замечания Специального докладчика*

252. Специальный докладчик отметил, что, хотя статья 15 была одними воспринята как достаточно безобидная, а другими как слишком сложная, подавляющее большинство членов Комиссии высказались против ее сохранения. Поэтому он не может рекомендовать передачу ее в Редакционный комитет.

5. Статья 16[291]

a) *Вступительное слово Специального докладчика*

253. Внося на рассмотрение статью 16, Специальный докладчик заявил, что клаузула Кальво[292] является неотъемлемой частью истории и эволюции нормы об исчерпании внутренних средств правовой защиты и попрежнему применима. Он пояснил, что клаузула Кальво является договорным положением, с помощью которого лицо, добровольно связавшее себя с государством, гражданином которого оно не является, соглашается отказаться от дипломатической защиты государства своего гражданства и полагаться исключительно на внутренние средства правовой защиты в том, что касается выполнения договора.

254. Клаузула Кальво вызывала споры с момента ее появления. Латиноамериканские государства рассматривали ее как норму общего международного права, равно как и региональную норму международного права, и многие из них, в частности Мексика, включили этот принцип в свои конституции. Другие государства, напротив, считали ее противоречащей международному праву на том основании, что она не соответствует фикции Ваттеля – принципу, согласно которому вред, причиненный гражданину, является вредом, причиненным самому государству[293], и что только государство может отказаться от права на дипломатическую защиту.

---

[291] Статья 16, предложенная Специальным докладчиком в его третьем докладе, гласит:

"*Статья 16*

1. Договорное условие между иностранцем и государством, в котором он ведет свои дела, относительно того, что:

a) иностранец будет удовлетворен внутренними средствами правовой защиты; или

b) никакой спор, возникший в связи с договором, не подлежит урегулированию посредством международного требования; или

c) для целей договора иностранец будет пользоваться тем же режимом, что и гражданин договаривающегося государства, ассматривается, согласно международному праву, как действительный отказ от права иностранца просить дипломатической защиты по вопросам, связанным с договором. Такое договорное условие, однако, не затрагивает права государства гражданства иностранца обеспечивать дипломатическую защиту в интересах такого лица в тех случаях, когда ему причинен вред в результате международно-противоправного деяния, приписываемого договаривающемуся государству, или когда вред, причиненный иностранцу, непосредственно касается государства гражданства иностранца.

2. Договорное условие, упомянутое в пункте 1, рассматривается как презумпция необходимости исчерпания внутренних средств правовой защиты до обращения к международным средствам судебного урегулирования."

[292] См. сноску 249, выше.

[293] См. E. de Vattel, *Le droit des gens, ou Principes de la loi naturelle* (The law of nations, or the principles of natural law), перевод на английский язык издания 1758 года в *The Classics of International Law*, vol. III (Washington, D.C., Carnegie Institution, 1916).

255. Основным судебным прецедентом в этом вопросе являлось решение, принятое Комиссией Соединенных Штатов – Мексики по искам по делу *North American Dredging Company*[294], из которого ясно следовало, что клаузула Кальво совместима с международным правом в целом и с правом на дипломатическую защиту в частности, хотя это решение и подверглось серьезной критике со стороны юристов.

256. Однако дискуссия относительно цели и сферы применения клаузулы Кальво продолжается, и Специальный докладчик попытался изложить ряд соображений, которые вытекают из этой дискуссии. Во-первых, действие клаузулы Кальво ограничено в том смысле, что она не полностью запрещает дипломатическое вмешательство. Она применима только в случае споров, возникающих в связи с договором между иностранцем и принимающим государством, содержащим указанную клаузулу, а не в случае нарушения международного права. Во-вторых, клаузула Кальво подтверждает значение нормы об исчерпании внутренних средств правовой защиты. По мнению одних авторов, она лишь еще раз подтверждает эту норму, однако большинство других считают, что она представляет собой нечто большее, чем простое подтверждение. В-третьих, международное право не лишает иностранца права отказаться по договору от своей собственной способности или права обратиться к государству своего гражданства с просьбой о дипломатической защите. В-четвертых, с помощью клаузулы Кальво иностранец никак не может отказаться от прав, которые по международному праву принадлежат его правительству. В-пятых, отказ, о котором идет речь в клаузуле Кальво, касается только споров, обусловленных договором или нарушением договора, что в любом случае не составляет нарушения международного права и, в частности, не распространяет ее действия на случаи отказа в правосудии.

257. Специальный докладчик отметил далее, что клаузула Кальво была порождена страхом, испытываемым государствами Латинской Америки перед вмешательством в их внутренние дела под предлогом дипломатической защиты. Экспортирующие капитал государства со своей стороны опасались, что их гражданам не будет обеспечено равное обращение в странах, судебные системы которых они считали неполноценными. С тех пор положение изменилось. Клаузула Кальво остается, тем не менее, важным элементом латиноамериканской концепции международного права, и эта доктрина повлияла на подход развивающихся африканских и азиатских стран, которые опасаются вмешательства со стороны могущественных государств в их внутренние дела.

258. Далее, доктрина Кальво, уже нашедшая отражение в резолюции 1803 (XVII) Генеральной Ассамблеи от 14 декабря 1962 года по вопросу о неотъемлемом суверенитете над природными ресурсами, вновь находит применение в Хартии экономических прав и обязанностей государств, изложенной в резолюции 3281 (XXIX) Генеральной Ассамблеи от 12 декабря 1974 года, в пункте 2 *c* статьи 2 которой предусматривается, что споры относительно выплаты компенсации за экспроприацию иностранного имущества должны разрешаться в соответствии с внутренним законодательством государства, проводящего национализацию. Влияние доктрины Кальво проявилось также в решении 24 Картахенского соглашения [Соглашение о субрегиональной интеграции (Андский пакт)]. С другой стороны, Североамериканское соглашение о свободной торговле (НАФТА)[295], позволяющее иностранным инвесторам прибегать к международному арбитражу без предварительного исчерпания внутренних средств правовой защиты, по мнению некоторых комментаторов, представляет собой отход от доктрины Кальво.

259. Комиссия могла бы пойти по одному из двух направлений: либо отказаться от разработки положения по этому вопросу под тем предлогом, что оно было бы избыточным, если учесть, что клаузула Кальво лишний раз подтверждает норму об исчерпании внутренних средств правовой защиты, либо, напротив, предусмотреть положение по этому вопросу, ограничивающее применение клаузулы Кальво спорами по договорам, содержащим такую клаузулу, без ущерба для права государства гражданства иностранца на осуществление им дипломатической защиты в интересах этого лица, когда ему причинен вред в результате международно-противоправного деяния государства-участника договора. В пункте 2 предусматривается, что подобное положение является презумпцией необходимости исчерпания внутренних средств правовой защиты до обращения к международным средствам судебного урегулирования при наличии компромиссного соглашения, содержащего положение, которое допускает отступление от нормы исчерпания внутренних средств правовой защиты.

b) *Краткое изложение прений*

260. Члены Комиссии отметили высокое качество выполненного Специальным докладчиком анализа истории доктрины Кальво и его подходы к проблемам, возникающим в международном праве в связи с клаузулой Кальво. В отношении включения в проект статей положения, касающегося клаузулы Кальво, были высказаны различные мнения.

261. Ряд членов Комиссии высказали мнение о том, что при условии внесения некоторых редакционных улучшений статью 16 следует сохранить в качестве дополнения к статье 10. В качестве кодифицированной нормы она разъяснит пределы договорных отношений между государством и иностранцем, в частности благодаря гарантированию прав государства гражданства по международному праву. Некоторые члены Комиссии выразили также мнение о том, что предложенная статья касается не клаузулы Кальво в ее классическом смысле, а просто обязательства исчерпать внутренние средства правовой защиты при определенных обстоятельствах. Была высказана точка зрения, согласно которой в этом

[294] *North American Dredging Company of Texas (U.S.A.)* v. *United Mexican States*, decision of 31 March 1926, UNRIAA, vol. IV (Sales No. 1951.V.1), p. 26.

[295] См. *The NAFTA*, vol. I. North American Free Trade Agreement between the Government of the United States of America, the Government of Canada and the Government of the United Mexican States (Washington, D.C., U.S. Government Printing Office, 1993).

положении делается необходимый акцент на норме исчерпания внутренних средств правовой защиты. Фактически, было высказано мнение о том, что кодификация нормы об исчерпании внутренних средств правовой защиты будет неполной без признания клаузулы Кальво.

262. Было также выражено мнение о том, что ценность, которую представляет собой клаузула Кальво, является не только исторической и символической и что эта клаузула остается важной проблемой в современном мире, имеющей последствия для международных отношений, далеко превосходящие по своему значению последствия договорных положений, устанавливаемых по внутригосударственному праву. Кроме того, хотя в основном использование клаузулы Кальво приходится на страны Латинской Америки, проблемы, для разрешения которых применяется эта клаузула, носят глобальный, а не только лишь региональный характер. Включив это положение, Комиссия кодифицировала бы региональную норму обычного права, которая на вполне законных основаниях может быть поднята до уровня универсальной нормы.

263. Было также выражено мнение о том, что клаузула Кальво не противоречит международному праву в силу двух важных принципов, а именно: суверенного равенства государств, которое влечет за собой обязательство невмешательства, и равенства правового режима для граждан и иностранцев. Было также отмечено, что целью статьи 16 не является кодификация клаузулы Кальво как таковой, а лишь установление пределов ее применения в международных отношениях. Она разъясняет также взаимосвязь между правами индивида и государства в этой области, суть которых сводится к тому, что иностранный гражданин или компания имеют право искать, а государство – право осуществлять дипломатическую защиту.

264. Некоторые другие члены Комиссии высказались против включения этого положения в проекты статей о дипломатической защите и предпочли бы, чтобы оно было исключено. Было выражено мнение, согласно которому статья 16 выходит за рамки Положения о Комиссии, в частности статьи 15 этого Положения: статья 16 не является правовой нормой и поэтому не подлежит кодификации. Было заявлено, что клаузула Кальво – это всего лишь простое техническое средство для составления договоров.

265. Было отмечено, что гражданин государства не может заменить государство, поскольку речь идет не о правах гражданина, а о правах государства. Иностранец не может отказаться от права, которое ему не принадлежит. Как таковое правовое значение отказа, упоминаемого в пункте 1, является неопределенным, поскольку просьба иностранца не является предварительным условием осуществления дипломатической защиты. Иностранец может, однако, взять на себя обязательство, во-первых, опираться только на законы принимающей страны и, во-вторых, не искать дипломатической защиты у своего государства происхождения. Чего невозможно сделать, так это гарантировать, что государство гражданства не будет вмешиваться для обеспечения своего права требовать соблюдения международного права применительно к своему гражданину. Следовательно, вопрос не в том, действительна ли клаузула Кальво по международному праву или нет. Клаузула и не запрещена по международному праву, и не рассматривается как правомерная. Если иностранец запросит дипломатическую защиту у государства гражданства, то будет нарушен договор, а не обязательство по международному праву, будь то со стороны иностранца или этого государства.

266. Ряд членов Комиссии отметили также, что, хотя клаузула Кальво и имеет историческую ценность, на практике она применяется все реже. Кроме того, весь международный контекст отличается от того, в условиях которого клаузула Кальво была сформулирована столетие назад. Лежащие в основе возникновения доктрины Кальво причины в значительной мере были устранены благодаря событиям второй половины XX века, включая принятие ряда важных международно-правовых актов, упомянутых в докладе Специального докладчика. Аналогичным образом, на поведении государств в сегодняшнем мире в значительной степени сказываются – если не обусловливают его напрямую – общие стандарты, устанавливаемые международным правом прав человека. К тому же значение, придаваемое правительствами частному предпринимательству, позволяет иностранным частным инвесторам пользоваться безопасными с юридической точки зрения условиями ведения бизнеса. Например, государства все чаще и чаще прибегают к заключению инвестиционных соглашений, предусматривающих возможность прямого обращения к средствам международного арбитражного урегулирования в случае возникновения спора.

267. Было выражено также несогласие с включением пункта 2. Было высказано мнение о том, что этот пункт противоречит норме об исчерпании внутренних средств правовой защиты. Наличие клаузулы Кальво не является необходимым условием для установления презумпции необходимости исчерпания внутренних средств правовой защиты. Такая презумпция существует независимо от каких бы то ни было договорных положений.

268. Комиссия далее рассмотрела предложение, выработать общее положение, касающееся отказа как со стороны государства гражданства, так и со стороны принимающего государства. Однако это предложение было отклонено на том основании, что оно не было всесторонне обсуждено на пленарном заседании.

c) *Заключительные замечания Специального докладчика*

269. Специальный докладчик отметил, что высказанные в Комиссии мнения относительно включения статьи 16 разделились сравнительно поровну. По его мнению, те, кто считает, что клаузула Кальво не имеет отношения к мандату Комиссии, были тем не менее убеждены в ее важности в истории и эволюции вопроса о дипломатической защите. Исходя из этого, с включением статьи 16, в которой находит отражение клаузула Кальво, можно было бы согласиться. На него произвели впечатление доводы, приводившиеся с обеих сторон,

участниками прений, и в связи с этим он отметил то обстоятельство, что среди противников и сторонников включения можно найти представителей всех региональных групп.

270. Он отметил, что пункт 2 статьи 16 практически не встретил никакой поддержки, за исключением, быть может, того, что его содержание следовало бы разобрать в комментарии к подпункту *b* статьи 14.

271. Таким образом, возникший перед Комиссией вопрос сводился к тому, передать ли пункт 1 статьи 16 Редакционному комитету вместе с важными предложенными в ходе обсуждения поправками или же исключить его из проекта. В этом последнем случае вопрос необходимо было бы подробно осветить в комментариях, особенно к статье 10 и подпункту *b* статьи 14.

272. Далее Специальный докладчик отметил, что было бы неправильно приступать к предложенной разработке всеобъемлющего положения об отказе, до того как это положение будет всесторонне рассмотрено Комиссией на пленарных заседаниях.

273. Учитывая, что мнения в Комиссии разделились почти поровну, ему было трудно вынести какую-либо рекомендацию о дальнейших действиях. В целом, однако, он рекомендовал, чтобы Комиссия передала пункт 1 статьи 16 Редакционному комитету с учетом редакционных замечаний, высказанных в ходе обсуждения. Впоследствии Комиссия приняла решение не передавать статью 16 в Комитет.

6. Отказ в правосудии

a) *Вступительное слово Специального докладчика*

274. Специальный докладчик отметил, что концепция отказа в правосудии, которая нерасторжимо связана со многими характерными чертами нормы об исчерпании внутренних средств правовой защиты, включая вопрос о неэффективности, как таковая может быть квалифицирована как имеющая второстепенный характер. Он предложил рассмотреть вопрос о месте отказа в правосудии в рамках проектов статей в добавлении к своему третьему докладу и призвал членов Комиссии высказать замечания по этому вопросу.

b) *Краткое изложение прений*

275. Было выражено мнение, согласно которому концепция отказа в правосудии является лишь одним из проявлений более общей нормы, на основании которой внутренние средства правовой защиты следует рассматривать как исчерпанные, если они не дали желаемого результата или были заранее обречены на это. Поскольку эта концепция охвачена в подпунктах *a*, *e* и *f* статьи 14, нет никакой необходимости посвящать ей отдельное положение, и момент этот мог бы быть подчеркнут в комментарии. Прозвучало также предостережение насчет того, что рассмотрение темы отказа в правосудии может быть связано со значительными трудностями и что, строго говоря, эта тема не имеет отношения к дипломатической защите.

276. По мнению других членов Комиссии, было бы трудно проигнорировать вопрос об отказе в правосудии, то есть об одной из ситуаций, когда имеются основания для осуществления дипломатической защиты, и было бы уместно отразить в исследовании некоторые соображения относительно отказа в правосудии.

c) *Заключительные замечания Специального докладчика*

277. Специальный докладчик отметил, что, как показало обсуждение, большинство членов Комиссии были против, или в лучшем случае занимали нейтральную позицию, в отношении включения в исследование вопроса об отказе в правосудии. Многие члены Комиссии подчеркнули, что речь в данном случае идет о первичной норме, тогда как другие отметили, что отказ в правосудии действительно встречается в ряде процессуальных ситуаций и поэтому образует вторичную норму.

278. Он отметил, что содержание понятия отказа в правосудии отличается неопределенностью. В начале XX века под этим имелся в виду отказ в доступе в суды; латиноамериканские ученые включили сюда предвзятость судебных органов и задержку в отправлении правосудия, тогда как, по мнению других, отказ в правосудии не сводился к действию или бездействию органов судебной власти, а включал также нарушения международного права со стороны органов исполнительной и законодательной власти. Согласно современной точке зрения, отказ в правосудии ограничивается действиями, совершаемыми судебными органами или в ходе судопроизводства, в виде несоблюдения процессуальных норм или вынесения несправедливых решений. Однако он все реже встречается в судебной практике, и на смену ему в значительной степени приходят стандарты отправления правосудия, установленные в международных договорах, касающихся прав человека, в частности в статье 14 Международного пакта о гражданских и политических правах.

279. Поскольку в Комиссии возобладало мнение о том, что эта концепция не имеет отношения к исследованию, Специальный докладчик заявил, что не имеет более намерения готовить добавление по этому вопросу.

C. Статьи 1-7 свода проектов статей о дипломатической защите, принятые Комиссией в предварительном порядке

1. Тексты проектов статей

280. Ниже воспроизводятся тексты проектов статей 1-7, принятых Комиссией на ее пятьдесят четвертой сессии.

ДИПЛОМАТИЧЕСКАЯ ЗАЩИТА

ЧАСТЬ ПЕРВАЯ

ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ

Статья 1. Определение и сфера применения

1. Дипломатическая защита состоит из дипломатических мер или применения других средств мирного урегулирования со стороны государства, выступающего от собственного

имени в интересах своего гражданина, в связи с причинением вреда этому гражданину в результате международно-противоправного деяния другого государства.

2. Дипломатическая защита может осуществляться в отношении негражданина в соответствии со статьей 7 [8][296].

Статья 2 [3][297]***. Право осуществлять дипломатическую защиту***

Государство имеет право осуществлять дипломатическую защиту в соответствии с настоящими статьями.

ЧАСТЬ ВТОРАЯ

ФИЗИЧЕСКИЕ ЛИЦА

Статья 3 [5][298]***. Государство гражданства***

1. Государством, которое имеет право осуществлять дипломатическую защиту, является государство гражданства.

2. Для целей дипломатической защиты физических лиц государство гражданства означает государство, гражданство которого лицо, добивающееся защиты, приобрело в силу рождения, происхождения, правопреемства государств, натурализации или каким-либо иным способом, не противоречащим международному праву.

Статья 4 [9]. Непрерывное гражданство

1. Государство имеет право осуществлять дипломатическую защиту в отношении лица, являвшегося его гражданином на момент причинения вреда и являющегося его гражданином в день официального предъявления требований.

2. Вне зависимости от пункта 1 государство может осуществлять дипломатическую защиту в отношении лица, являющегося его гражданином в день официального предъявления требования, но не являвшегося его гражданином на момент причинения вреда, при условии, что это лицо утратило свое прежнее гражданство и приобрело по причине, не имеющей отношения к предъявлению требования, гражданство этого государства каким-либо образом, не противоречащим международному праву.

3. Дипломатическая защита не осуществляется настоящим государством гражданства в отношении лица против предыдущего государства гражданства этого лица в связи с вредом, причиненным, когда это лицо было гражданином предыдущего государства гражданства, а не гражданином настоящего государства гражданства.

Статья 5 [7]. Множественное гражданство и требование, предъявляемое к третьему государству

1. Любое государство, гражданином которого является лицо с двойным или множественным гражданством, может осуществлять дипломатическую защиту в отношении этого лица против государства, гражданином которого это лицо не является.

2. Два или более государства гражданства могут совместно осуществлять дипломатическую защиту в отношении лица с двойным или множественным гражданством.

Статья 6. Множественное гражданство и требование, предъявляемое к государству гражданства

Государство гражданства не может осуществлять дипломатическую защиту в отношении лица против государства, гражданином которого это лицо также является, кроме случаев, когда гражданство первого государства является преобладающим как на момент причинения вреда, так и в день официального предъявления требования.

Статья 7 [8]. Лица без гражданства и беженцы

1. Государство может осуществлять дипломатическую защиту в отношении лица без гражданства, которое в момент причинения вреда и в день официального предъявления требования законно и обычно проживает в этом государстве.

2. Государство может осуществлять дипломатическую защиту в отношении лица, которое признано этим государством в качестве беженца, если это лицо в момент причинения вреда и в день официального предъявления требования законно и обычно проживает в этом государстве.

3. Пункт 2 не применяется в отношении вреда, причиненного международно-противоправным деянием государства гражданства беженца.

2. Тексты проектов статей с комментариями к ним

281. Тексты проектов статей 1-7 с комментариями, принятыми Комиссией на ее пятьдесят четвертой сессии, воспроизводятся ниже.

ДИПЛОМАТИЧЕСКАЯ ЗАЩИТА

ЧАСТЬ ПЕРВАЯ

ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ

Статья 1. Определение и сфера применения

1. Дипломатическая защита состоит из дипломатических мер или применения других средств мирного урегулирования со стороны государства, выступающего от собственного имени в интересах своего гражданина, в связи с причинением вреда этому гражданину в результате международно-противоправного деяния другого государства.

2. Дипломатическая защита может осуществляться в отношении негражданина в соответствии со статьей 7 [8][299].

Комментарий

1) Статья 1 определяет дипломатическую защиту посредством описания ее основных элементов и одновременно уточняет сферу охвата этого механизма защиты граждан, которым причинен вред за границей.

2) Согласно международному праву, государство несет ответственность за вред, причиненный иностранцу его противоправным действием или бездействием. Дипломатическая защита является процедурой, используемой государством гражданства потерпевших лиц с целью обеспечить защиту этих лиц и получить возме-

---

[296] Этот пункт будет пересмотрен, если в проекты статей будут включены другие изъятия.

[297] Цифры в квадратных скобках являются номерами статей, предложенными Специальным докладчиком.

[298] Эта статья будет вновь рассмотрена в связи с обсуждением вопроса о дипломатической защите юридических лиц.

[299] См. сноску 296, выше.

щение за совершенные международно-противоправные деяния. Настоящие проекты статей касаются лишь норм, определяющих обстоятельства, при которых может осуществляться дипломатическая защита, и условия, которые должны быть соблюдены, прежде чем такая защита может быть осуществлена. Они не преследуют цель определения или описания международно-противоправных деяний, в связи с которыми возникает ответственность государства за причинение вреда иностранцу. В проектах статей, как и в проекте статей об ответственности государств за международно-противоправные деяния, принятом Комиссией на ее пятьдесят третьей сессии[300], сохраняется различие между первичными и вторичными нормами и рассматриваются лишь последние нормы.

3) В пункте 1 ясно говорится о том, что право на дипломатическую защиту принадлежит государству. Осуществляя дипломатическую защиту, государство выступает от собственного имени в интересах своего гражданина в связи с международно-противоправным деянием другого государства. Эта формулировка следует формулировке МС в решении по делу *Interhandel*, где Суд указал на то, что государство-заявитель "выступило на стороне своего гражданина"[301], чьи права были нарушены. Законный интерес государства в осуществлении дипломатической защиты обусловлен вредом, причиненным его гражданину в результате международно-противоправного деяния другого государства.

4) В большинстве случаев возможность осуществления дипломатической защиты возникает вследствие связи в виде гражданства между государством и потерпевшим лицом. Этот вопрос рассматривается в статье 3. Содержащийся в указанной статье термин "гражданин" охватывает как физических, так и юридических лиц. Далее в проектах статей проводится различие между нормами, касающимися физических и юридических лиц, и, когда это необходимо, эти два понятия рассматриваются по отдельности.

5) Дипломатическая защита должна осуществляться законными и мирными средствами. В нескольких судебных решениях при описании мер, которые могут приниматься государством, прибегающим к дипломатической защите, проводится различие между "дипломатическими мерами" и "судебным разбирательством"[302]. В статье 1 это различие сохраняется, однако она идет дальше, относя судебное разбирательство к "другим средствам мирного урегулирования". Дипломатические меры охватывают все законные процедуры, используемые государствами для информирования друг друга о своих мнениях и озабоченностях, включая протест, просьбу о проведении расследования и переговоры, направленные на урегулирование споров. "Другие средства мирного урегулирования" охватывают все формы законного урегулирования споров, начиная от переговоров, посредничества и примирения и кончая арбитражным и судебным урегулированием споров. Применение силы, запрещенное пунктом 4 статьи 2 Устава Организации Объединенных Наций, не является допустимым методом осуществления права на дипломатическую защиту.

6) В пункте 1 четко указывается, что настоящие статьи касаются лишь осуществления дипломатической защиты государством, а не защиты, предоставляемой международной организацией своим должностным лицам, признанной МС в его консультативном заключении по делу *Reparation for Injuries*[303]. Функциональная защита[304] существенно отличается от дипломатической защиты тем, что она основывается на функциях организации и статусе ее должностного лица[305].

7) Дипломатическая защита охватывает защиту граждан, которые не участвуют в официальной международной деятельности, осуществляемой от имени государства. Дипломаты и консулы защищаются другими нормами международного права и договорами, в частности Венской конвенцией о дипломатических сношениях и Венской конвенцией о консульских сношениях.

8) В пункте 2 признается возможность существования обстоятельств, при которых дипломатическая защита может осуществляться в отношении неграждан. Статья 7 предусматривает такую защиту применительно к лицам без гражданства и беженцев. В сноске к пункту 2 указывается, что Комиссия может включить другие изъятия на более позднем этапе своей работы.

Статья 2 [3]. Право осуществлять дипломатическую защиту

Государство имеет право осуществлять дипломатическую защиту в соответствии с настоящими статьями.

Комментарий

1) В статье 2 подчеркивается, что право на дипломатическую защиту принадлежит государству или предоставлено ему. В ней признается утверждение Ваттеля о том, что вред, причиненный гражданину, является косвенным вредом, причиненным государству[306]. Эта точка зрения была сформулирована более тщательно ППМП в деле *Mavrommatis*:

Выступая на стороне одного из своих граждан и принимая дипломатические меры или возбуждая международное судебное разбирательство в его интересах, государство фактически отстаи-

---

[300] См. сноску 263, выше.

[301] *Interhandel* (см. сноску 275, выше), p.27.

[302] См. дело *Panevezys-Saldutiskis Railway* (сноска 267, выше), p. 16, и дело *Nottebohm*, *Second Phase, Judgment, ICJ Reports 1955*, p. 4, at p. 24.

[303] См. сноску 250, выше.

[304] Там же, p. 185.

[305] Там же, pp. 180 and 186.

[306] В *Le droit des gens…*(см. сноску 293, выше) Эммерик де Ваттель заявил: "Тот, кто плохо обращается с гражданином, косвенно причиняет вред государству, на котором лежит обязанность защищать этого гражданина" (Chap. VI, p. 136).

вает свое собственное право – право обеспечить применительно к своим гражданам уважение норм международного права[307].

Эта точка зрения часто подвергается критике как фикция, которую трудно увязать с реалиями дипломатической защиты, требующими наличия непрерывного гражданства для отстаивания дипломатического требования[308], исчерпания местных средств правовой защиты потерпевшим гражданином и оценки ущерба с учетом вреда, причиненного гражданину. Тем не менее "принцип Мавромматиса" или "фикция Ваттеля", как стала именоваться концепция, согласно которой вред, причиненный гражданину, является вредом, причиненным государству, по-прежнему является краеугольным камнем дипломатической защиты[309].

2) Государство имеет право осуществлять дипломатическую защиту в интересах гражданина, но при этом на нем не лежит никакой обязанности или обязательства это делать. Внутреннее законодательство государства может обязывать его осуществлять дипломатическую защиту своего гражданина[310], однако международное право не предусматривает такого обязательства. Эта позиция была четко заявлена МС в решении по делу *Barcelona Traction*:

> …в пределах, установленных международным правом, государство может осуществлять дипломатическую защиту теми средствами и в том объеме, которые оно считает необходимыми, поскольку оно отстаивает свое собственное право. Если физическое или юридическое лицо, в интересах которых выступает государство, считают, что их права не были должным образом защищены, международное право не обеспечивает им средств правовой защиты. Все, что они могут сделать, это обратиться к внутригосударственному праву, если существуют надлежащие средства, чтобы отстоять свой интерес или получить возмещение… Государство должно рассматриваться в качестве единоличного судьи, решающего вопрос о предоставлении защиты и ее объеме, а также о ее прекращении. В связи с этим оно сохраняет за собой дискреционное полномочие, осуществление которого может определяться соображениями политического или иного характера, не связанными с конкретным делом[311].

Предложение о распространении на государство гражданства ограниченной обязанности по защите было отклонено Комиссией как выходящее за допустимые пределы прогрессивного развития права[312].

3) Право государства на осуществление дипломатической защиты может осуществляться только в пределах настоящих статей.

---

[307] *Mavrommatis Palestine Concessions, Judgment No. 2, 1924, PCIJ Series A, No. 2*, p. 12.

[308] См. статью 4.

[309] Обсуждение этой концепции и высказанные в ее адрес критические замечания см. в первом докладе Специального докладчика по вопросу о дипломатической защите, (сноска 243, выше), пункты 61-74.

[310] Рассмотрение национальных законов, касающихся данного вопроса, там же, пункты 80-87.

[311] *Barcelona Traction* (см. сноску 6, выше), p. 44.

[312] См. статью 4 первого доклада Специального докладчика по вопросу о дипломатической защите (сноска 243, выше). Информацию о ходе проведенных Комиссией прений см. в *Ежегоднике.., 2000 год,* том II (часть вторая), пункты 447-456, стр. 91 и 92.

ЧАСТЬ ВТОРАЯ

ФИЗИЧЕСКИЕ ЛИЦА

Статья 3 [5][313]. Государство гражданства

1. Государством, которое имеет право осуществлять дипломатическую защиту, является государство гражданства.

2. Для целей дипломатической защиты физических лиц государство гражданства означает государство, гражданство которого лицо, добивающееся защиты, приобрело в силу рождения, происхождения, правопреемства государств, натурализации или каким-либо иным способом, не противоречащим международному праву.

Комментарий

1) В то время как в статье 2 закрепляется дискреционное право государства на осуществление дипломатической защиты, статья 3 провозглашает принцип, согласно которому именно государство гражданства потерпевшего лица имеет право, но не обязано осуществлять дипломатическую защиту от имени такого лица. В этой статье делается упор на связь в виде гражданства между государством и индивидуумом, которая наделяет государство правом осуществлять дипломатическую защиту. Это подтверждается в пункте 1.

2) В пункте 2 определяется государство гражданства для цели дипломатической защиты. В основе этого определения лежат два принципа: во-первых, именно государство гражданства определяет в соответствии со своим внутренним законодательством вопрос о том, кто может претендовать на его гражданство; во-вторых, в отношении предоставления гражданства существуют ограничения, предусмотренные международным правом. В пункте 2 содержится также неисчерпывающий перечень связующих факторов, которые обычно являются достаточными основаниями для предоставления гражданства.

3) Принцип, согласно которому каждое государство самостоятельно решает вопрос о том, кто именно является его гражданином, подкреплен как судебным решением, так и договором. В 1923 году ППМП в деле *Nationality Decrees Issued in Tunis and Morocco* заявила следующее: "с точки зрения современного международного права вопросы гражданства… в принципе относятся к области особой компетенции[314]. Этот принцип был подтвержден в статье 1 Конвенции по некоторым вопросам, касающимся коллизии законов о гражданстве (здесь и далее "Гаагская конвенция 1930 года"): "Каждое государство само определяет в соответствии со своими законами, кто является его гражданином". Относительно недавно он был подтвержден в Европейской конвенции о гражданстве 1997 года (статья 3).

---

[313] См. сноску 298, выше.

[314] *Advisory Opinion, 1923, PCIJ Reports, Series B, No. 4*, p. 6, at p. 24.

4) Связующие факторы для предоставления гражданства, перечисленные в пункте 2, приведены в качестве примера, и этот перечень не является исчерпывающим. Тем не менее они включают связующие факторы, которые чаще всего используются государствами для предоставления гражданства: рождение (jus soli), происхождения (jus sanguinis) и натурализацию. Брак с гражданином не включен в этот перечень, поскольку в большинстве случаев брак как таковой является недостаточным основанием для предоставления гражданства: он требует также короткого срока проживания в стране, после которого гражданство предоставляется путем натурализации. В тех случаях, когда брак с гражданином автоматически влечет за собой приобретение одним супругом гражданства другого супруга, могут возникать проблемы в связи с соответствием такого приобретения гражданства нормам международного права[315]. Гражданство может также приобретаться в результате правопреемства государств в соответствии с принципами, содержащимися в разработанных Комиссией проектах статей о гражданстве физических лиц в связи с правопреемством государств, принятых Комиссией во втором чтении[316].

5) Связующие факторы, перечисленные в пункте 2, входят в число тех, которые чаще всего используются развитыми государствами для установления гражданства. В некоторых развивающихся странах, где не ведется точного учета новорожденных, в связи с доказыванием гражданства могут возникнуть трудности. В таких случаях доказательством гражданства может служить проживание, хотя оно не может являться основанием для самого гражданства. Вместе с тем государство может предоставить гражданство таким лицам путем натурализации.

6) Пункт 2 не требует, чтобы государство доказывало эффективную или подлинную связь между им самим и его гражданином в соответствии с формулировкой решения, предложенного в деле *Nottebohm*[317], в качестве дополнительного фактора для осуществления дипломатической защиты, даже в тех случаях, когда гражданин имеет лишь одно гражданство. Несмотря на то, что по вопросу о толковании данного дела были выражены несовпадающие точки зрения, Комиссия выразила мнение о том, что существуют определенные факторы, которые ограничивают решение по делу *Nottebohm* фактами рассматриваемого дела, в частности тот факт, что связи между г-ном Ноттебомом и Лихтенштейном (государством-заявителем) являлись "чрезвычайно слабыми"[318] по сравнению с тесными связями между г-ном Ноттебомом и Гватемалой (государством-ответчиком) в течение свыше 34 лет, в связи с чем МС неоднократно заявлял, что Лихтенштейн "не вправе предоставлять защиту Ноттебому перед Гватемалой"[319]. Это свидетельствует о том, что Суд не намеревался излагать общую норму[320], применимую ко всем государствам, а представил лишь относительную норму, согласно которой государство, находящееся в положении Лихтенштейна, обязано продемонстрировать наличие подлинной связи между им самим и г-ном Ноттебомом, позволяющей ему выступать от его имени против Гватемалы, с которой он поддерживал очень тесные связи. Кроме того, Комиссия сознает тот факт, что если бы предложенное по делу Ноттебома требование о наличии подлинной связи строго применялось, оно лишило бы миллионы людей возможности пользоваться дипломатической защитой, поскольку в сегодняшнем мире, характеризуемом глобализацией экономики и миграцией, насчитываются миллионы людей, которые покинули свои государства гражданства и обосновались в государствах, гражданство которых они никогда не приобретут, или приобрели в результате рождения или происхождения гражданство тех государств, с которыми они имеют слабую связь[321].

7) В последней фразе в пункте 2 подчеркивается, что приобретение гражданства не должно противоречить международному праву. Хотя государство имеет право определять, кто входит в число его граждан, это право не является абсолютным. В статье 1 Гаагской конвенции 1930 года эта посылка подтверждается, однако положение о том, что "каждое государство само определяет согласно своим законам, кто является его гражданами" ограничивается положением, согласно которому "эти законы должны быть признаны другими государствами как согласующиеся с международными конвенциями, международными обычаями и принципами права, общепризнанными в области гражданства"[322]. Сегодня конвенции, особенно в области прав человека, требуют того, чтобы при предоставлении гражданства государства соблюдали международные стандарты[323]. На-

---

[315] См., например, пункт 1 статьи 9 Конвенции о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин, в которой запрещается приобретение гражданства в таких случаях. См. также пункт 7 комментария к данному проекту статьи, ниже.

[316] См. *Ежегодник.., 1999 год,* том II (часть вторая), документ A/54/10, пункт 47, стр. 20.

[317] В связи с этим делом МС заявил: "В соответствии с практикой государств, арбитражными и судебными решениями и мнениями ученых, гражданство представляет собой юридическую связь, в основе которой лежит социальный факт привязанности, подлинная связь существования, интересов и чувств, наряду с наличием взаимных прав и обязанностей. Можно сказать, оно представляет собой юридическое выражение того обстоятельства, что лицо, которому оно предоставляется, либо непосредственно в силу закона, либо в результате акта властей, фактически более тесно связано с населением государства, предоставляющего гражданство, чем с населением любого другого государства. Будучи предоставленным каким-либо государством, гражданство дает право этому государству осуществлять защиту перед другим государством лишь в том случае, если оно представляет собой юридическое оформление связи лица, благодаря которой оно стало его гражданином" (см. сноску 302, выше, p. 23).

[318] Там же, p. 25.

[319] Там же, p. 26.

[320] Это толкование было применено к делу *Nottebohm* Примирительной комиссией Италии-Соединенных Штатов в связи с рассмотрением дела *Flegenheimer* (1958), decision No. 182 of 20 September 1958, UNRIAA, vol. XIV (Sales No. 65.V.4), p. 327, at p. 376, or *ILR*, vol. 25 , p. 91, at p. 148.

[321] Более подробную аргументацию в поддержку ограничения сферы охвата решения по делу *Nottebohm* см. в первом докладе Специального докладчика по вопросу о дипломатической защите (сноска 243, выше), пункты 106-120.

[322] См. также пункт 2 статьи 3 Европейской конвенции о гражданстве.

[323] Это обстоятельство было подчеркнуто Межамериканским судом по правам человека в его консультативном заключении по

(*продолжение сноски на следующей стр.*)

пример, пункт 1 статьи 9 Конвенции о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин гласит:

> Государства-участники предоставляют женщинам равные с мужчинами права в отношении приобретения, изменения или сохранения их гражданства. Они, в частности, обеспечивают, что ни вступление в брак с иностранцем, ни изменение гражданства мужа во время брака не влекут за собой автоматического изменения гражданства жены, не превращают ее в лицо без гражданства и не могут заставить ее принять гражданство мужа[324].

8) Таким образом, в пункте 2 признается, что государство, в отношении которого представлено требование от имени потерпевшего иностранного гражданина, может оспорить гражданство такого лица в тех случаях, когда его гражданство было приобретено в нарушение международного права. Пункт 2 требует, чтобы гражданство приобреталось способом, "не противоречащим международному праву" ("not inconsistent with international law"). Двойное отрицание подчеркивает тот факт, что бремя доказывания того, что гражданство было приобретено в нарушение международного права, возлагается на государство, оспаривающее гражданство потерпевшего лица. Тот факт, что бремя доказывания возлагается на государство, оспаривающее гражданство, вытекает из признания того, что государству, предоставляющему гражданство, должна быть предоставлена "свобода оценки" при принятии решения о предоставлении гражданства[325] и что существует презумпция в пользу действенности предоставленного государством гражданства[326].

Статья 4 [9]. Непрерывное гражданство

1. Государство имеет право осуществлять дипломатическую защиту в отношении лица, являвшегося его гражданином на момент причинения вреда и являющегося его гражданином в день официального предъявления требований.

2. Вне зависимости от пункта 1 государство может осуществлять дипломатическую защиту в отношении лица, являющегося его гражданином в день официального предъявления требования, но не являвшегося его гражданином на момент причинения вреда, при условии, что это лицо утратило свое прежнее гражданство и приобрело по причине, не имеющей отношения к предъявлению требования, гражданство этого государства каким-либо образом, не противоречащим международному праву.

3. Дипломатическая защита не осуществляется настоящим государством гражданства в отношении лица против предыдущего государства гражданства этого лица в связи с вредом, причиненным, когда это лицо было гражданином предыдущего государства гражданства, а не гражданином настоящего государства гражданства.

Комментарий

1) Хотя норма о непрерывном гражданстве является вполне устоявшейся[327], она подвергалась значительной критике[328] на том основании, что она может создавать серьезные трудности в тех случаях, когда лицо меняет свое гражданство по причинам, не связанным с представлением дипломатического требования. Предложения, касавшиеся отказа от этой нормы, были отклонены из опасения того, что такая ситуация могла бы приводить к злоупотреблениям и появлению явления "торговли гражданством" для целей дипломатической защиты[329]. Комиссия считает, что норму о непрерывности гражданства следует сохранить, но вместе с тем предусмотреть возможность исключений с целью учета обстоятельств, в которых в противном случае принимались бы несправедливые решения.

2) В пункте 1 закрепляется традиционный принцип, согласно которому государство имеет право осуществлять дипломатическую защиту в отношении лица, которое являлось его гражданином как на момент причинения вреда, так и на дату официального предъявления требования. Практика государств и теория не дают четкого ответа на вопрос о том, должен ли гражданин сохранять гражданство государства, предъявляющего требование, между этими двумя датами в значительной мере по причине того, что на практике этот вопрос возникает весьма редко[330]. С учетом этих обстоятельств Комиссия постановила оставить открытым вопрос о том, должно ли сохраняться гражданство между момен-

---

(*продолжение сноски 323*)

делу *Proposed Amendments to the Naturalization Provision of the Political Constitution of Costa Rica*, в котором было указано, что необходимо согласовать принцип о том, что предоставление гражданства входит во внутреннюю юрисдикцию государства, "с еще одним принципом, согласно которому международное право устанавливает определенные пределы в отношении полномочия государства, которые связаны с требованиями, предусмотренными международной системой защиты прав человека" (*ILR*, vol. 79, p. 283, at p. 296).

[324] См. также статью 20 Американской конвенции о правах человека: "Пакт Сан-Хосе, Коста-Рика", и пункт *d iii*) статьи 5 Международной конвенции о ликвидации всех форм расовой дискриминации.

[325] См. консультативное заключение Межамериканского суда по правам человека по делу *Proposed Amendments to the Naturalization Provision of the Political Constitution of Costa Rica* (сноска 323, выше), para. 62.

[326] См. *Oppenheim's International Law* (сноска 112, выше), p. 856.

[327] См., например, решение Комиссии по рассмотрению международных претензий Соединенных Штатов в связи с претензией *Kren*, *ILR*, vol. 20 , p. 233, especially at p. 234.

[328] См. особое мнение судьи сэра Джеральда Фитцмориса по делу *Barcelona Traction* (сноска 6, выше), pp. 101-102; см. также E. Wyler, *La règle dite de la continuité de la nationalité dans le contentieux international* (Paris, Presses Universitaires de France, 1990).

[329] См. заявление арбитра Паркера в связи с *Administrative Decision No. V*: "Любая другая норма создала бы широкие возможности для злоупотреблений и могла бы в результате превратить любое могущественное государство в агентство по взысканию претензий в пользу тех, кто, потерпев ущерб, уступал бы свои претензии его гражданам или использовал бы его законы о натурализации, с тем чтобы заручиться его поддержкой в удовлетворении своих претензий". United States–Germany Mixed Claims Commission, decision of 31 October 1924, UNRIAA, vol. VII (Sales No. 1956.V.5), p. 119, at p. 141.

[330] См. H. W. Briggs, "La protection diplomatique des individus en droit international: la nationalité des reclamations", *Annuaire de l'Institut de droit international*, vol. 51 (1965), tome I, p. 5, especially pp. 72-73.

том причинения вреда и датой предъявления требования[331].

3) Первое требование касается того, чтобы потерпевший гражданин являлся гражданином государства-заявителя на момент причинения вреда. Как правило, дата причинения вреда, в связи с которым возникает ответственность государства за международно-противоправное деяние, совпадает с датой, когда имело место деяние, повлекшее за собой причинение вреда.

4) Второе временно́е требование, содержащееся в пункте 1, касается даты официального предъявления требования. В отношении даты, до которой требуется сохранение непрерывности гражданства, существуют определенные расхождения в мнениях, высказывавшихся судебными органами[332]. Это в значительной мере обусловлено тем фактом, что в конвенциях, предусматривающих создание смешанных комиссий по рассмотрению претензий, используются различающиеся формулировки для определения даты требования[333]. В договорах, судебных решениях и в докладах чаще всего используется выражение "представление требования". Комиссия добавила слово "официальное" с целью указания на то, что датой представления требования является дата, когда государством, осуществляющим дипломатическую защиту, было сделано первое официальное или формальное требование в отличие от неофициальных дипломатических контактов и запросов по данному вопросу.

5) Содержащееся в пункте 1 слово "требование" охватывает как требование, предъявленное по дипломатическим каналам, так и требование, представленное судебному органу. В таком требовании может оговариваться поведение, которому должно следовать несущее ответственность государство для прекращения противоправного деяния, если оно продолжается, и форма, в которой должно осуществляться возмещение. Этот вопрос более подробно рассматривается в статье 43 проекта статей об ответственности государств и в комментариях к ним[334].

6) Хотя Комиссия приняла решение о необходимости сохранения нормы о непрерывности гражданства, она признала необходимость предусмотреть исключения в отношении этой нормы. Соответственно, пункт 2 предусматривает, что государство может осуществлять дипломатическую защиту в отношении лица, которое являлось его гражданином на дату официального предъявления требования, но не на момент причинения вреда, при условии соблюдения трех условий: во-первых, лицо, стремящееся получить дипломатическую защиту, утратило свое прежнее гражданство; во-вторых, это лицо приобрело гражданство другого государства по причине, не имеющей отношения к предъявлению требования; и в-третьих, новое гражданство было приобретено таким образом, который не противоречит международному праву.

7) Утрата гражданства может происходить добровольно или недобровольно. В случае правопреемства государств и, возможно, усыновления и вступления в брак, когда изменение гражданства является обязательным, гражданство утрачивается недобровольно. В случае других изменений гражданства элемент желания является не столь очевидным. В силу существования причин подобного рода в пункте 2 не содержится требования о том, чтобы утрата гражданства являлась недобровольной.

8) Как обсуждалось выше[335], в основе нормы о непрерывности гражданства лежит опасение в отношении того, что лицо может сознательно поменять свое гражданство с целью приобретения гражданства государства, которое в большей степени желает и может предъявить дипломатическое требование от его имени. Это опасение учитывается вторым условием, содержащимся в пункте 2, согласно которому лицо, в отношении которого осуществляется дипломатическая защита, должно было приобрести свое новое гражданство по причине, не имеющей отношения к предъявлению требования. Это условие преследует цель ограничения исключений из нормы о непрерывности гражданства случаями, связанными с приобретением гражданства в обязательном порядке, например случаями, в которых лицо приобрело новое гражданство как неизбежное следствие таких факторов, как брак, усыновление или правопреемство государств.

9) Третье условие, которое должно быть соблюдено для неприменения нормы о непрерывности гражданства, связано с тем, чтобы новое гражданство было приобретено тем или иным образом, не противоречащим международному праву. Это условие следует рассматривать совместно с положением пункта 2 статьи 3.

10) В пункте 3 содержится еще одно защитное положение против злоупотребления отменой действия нормы о непрерывном гражданстве. Дипломатическая защита не может осуществляться новым государством гражданства против предыдущего государства гражданства потерпевшего лица в связи с вредом, причиненным, когда это лицо было гражданином предыдущего государства гражданства, а не гражданином настоящего государства гражданства.

Статья 5 [7]. Множественное гражданство и требование, предъявляемое к третьему государству

1. Любое государство, гражданином которого является лицо с двойным или множественным гра-

---

[331] Этот же подход был использован Институтом международного права на его сессии, состоявшейся в Варшаве в сентябре 1965 года; см. *Annuaire de l'Institut de droit international,* vol. 51 (1965), tome II, pp. 260-262.

[332] Согласно одному из мнений, в связи с понятием "гражданство требования" возникла путаница, поскольку это понятие, существующее в рамках общего права, неизвестно в других правовых системах.

[333] См. заявление арбитра Паркера в *Administrative Decision No. V* (сноска 329, выше), p 143.

[334] См. сноску 263, выше.

[335] См. пункт 1 комментария к данному проекту статьи.

жданством, может осуществлять дипломатическую защиту в отношении этого лица против государства, гражданином которого это лицо не является.

2. Два или более государства гражданства могут совместно осуществлять дипломатическую защиту в отношении лица с двойным или множественным гражданством.

Комментарий

1) Хотя внутреннее законодательство некоторых стран запрещает их гражданам приобретать двойное или множественное гражданство, надо признать, что двойное или множественное гражданство является международной реальностью. Человек может приобрести более одного гражданства в результате параллельного действия принципов "права почвы" и "права крови" либо получения гражданства путем натурализации, когда при этом не происходит отказа от прежнего гражданства. Двойное или множественное гражданство не запрещается международным правом: такое гражданство даже получило одобрение в статье 3 Гаагской конвенции 1930 года, где сказано: "…лицо, имеющее два или более гражданства, может рассматриваться как гражданин каждого из государств, гражданством которых он обладает". В связи с этим необходимо обратиться к вопросу об осуществлении государством гражданства дипломатической защиты человека, имеющего двойное или множественное гражданство. Согласно статье 5, такая дипломатическая защита может осуществляться только одним из государств, гражданином которого является потерпевший, против государства, гражданином которого он не является. Об осуществлении дипломатической защиты одним государством гражданства против другого государства гражданства говорится в статье 6.

2) Пункт 1 разрешает государству гражданства осуществлять дипломатическую защиту своего гражданина, даже если он является гражданином одного или нескольких других государств. Как и статья 3, он не требует подлинной или эффективной связи между гражданином и государством, осуществляющим дипломатическую защиту.

3) Хотя требование о подлинной или эффективной связи между государством гражданства и человеком с двойным или множественным гражданством в случае осуществления дипломатической защиты от государства, гражданином которого потерпевший не является, имеет определенную поддержку как в арбитражных решениях[336], так и в кодификационной деятельности[337], в основной массе авторитетных источников такое условие все же не требуется. В деле *Salem* арбитражный трибунал постановил, что Египет не может ссылаться на тот факт, что потерпевший имел эффективное персидское гражданство, возражая по поводу иска Соединенных Штатов – еще одного государства гражданства. Он заявил следующее: "норма международного права [заключается] в том, что в случае двойного гражданства третья держава неправомочна оспаривать иск одной из двух держав, гражданин которых участвует в деле, ссылаясь на гражданство другой державы"[338]. Эта норма применялась и в других делах[339], а относительно недавно было поддержано Трибуналом по урегулированию взаимных претензий Ирана и Соединенных Штатов[340]. Решение Комиссии не требовать подлинной или эффективной связи в таких обстоятельствах согласуется со здравым смыслом. В отличие от ситуации, когда одно государство гражданства предъявляет в отношении человека с двойным гражданством требование к другому государству гражданства, если одно государство гражданства пытается защитить человека с двойным гражданством от третьего государства, коллизии по поводу гражданства не возникает.

4) В принципе ничто не мешает двум государствам гражданства вместе осуществлять право, которое принадлежит каждому государству гражданства. Поэтому в пункте 2 признается, что два или более государств гражданства могут совместно осуществлять дипломатическую защиту в отношении человека с двойным или множественным гражданством от государства, гражданином которого этот человек не является. Хотя ответственное государство не может возражать против требований двух или более государств, действующих одновременно или по согласованию друг с другом, оно может представить возражения в случае, когда такие государства обращаются с отдельными требованиями в один и тот же или в разные суды или когда одно государство гражданства возбуждает иск уже после того, как такой же иск другого государства гражданства был удовлетворен. Проблемы могут также возникнуть в случае, когда одно государство гражданства отказывается от права дипломатической защиты, в то время другое государство гражданства продолжает настаивать на своем требовании. Кодифицировать нормы, регулирующие различные ситуации такого рода, весьма сложно. Эти вопросы должны решаться в соответствии с

---

[336] См. решение Смешанного югославско-венгерского арбитражного трибунала по делу *de Born*, case No. 205, A. McNair and H. Lauterpacht, eds., *Annual Digest of Public International Law Cases 1925 and 1926* (London, Longmans, 1929), pp. 277–278.

[337] См. статью 5 Гаагской конвенции 1930 года; подпункт *b* статьи 4 резолюции о национальном характере международного иска, предъявляемого государством за ущерб, причиненный частному лицу, принятой Институтом международного права на его варшавской сессии в 1965 году, *Tableau des résolutions adoptées (1957–1991)* (Paris, Pedone, 1992), p. 57, at p. 59 (воспроизводится в *Ежегоднике.., 1969 год,* том II, стр. 158); пункт 3 статьи 23 Гарвардского проекта 1960 года конвенции о международной ответственности государств за ущерб иностранцам, в L.B. Sohn and R.R. Baxter, "Responsibility of States for injuries to the economic interests of aliens", *AJIL*, vol. 55, No. 3 (July 1961), p. 548; и пункт 3 статьи 21 проекта о международной ответственности государства за вред, причиненный на его территории личности или имуществу иностранцев, включенного в третий доклад о международной ответственности Специального докладчика Гарсии Амадора, *Ежегодник.., 1958 год,* том II, документ A/CN.4/111, стр. 61 англ. текста.

[338] *Salem* (см. сноску 276, выше), p. 1188.

[339] См. решения Итальянско-американской комиссии по примирению по иску *Mergé*, 10 June 1955, UNRIAA, vol. XIV (Sales No. 65.V.4), p. 236, or *ILR* (1955), vol. 22 (1958), p. 443, at p. 456; иску *Vereano,* 17 May 1957, UNRIAA, vol. XIV, p. 321, или *ILR* (1957), vol. 24 (1961), pp. 464–465; и иску *Stankovic,* 29 July 1963, *ILR,* vol. 40 (1970), p. 153, at p. 155.

[340] См. *Dallal* v. *Iran* (1983), *Iran–United States Claims Tribunal Reports*, vol. 3 (Cambridge, Grotius, 1984), p. 23.

общими принципами права, касающимися удовлетворения совместных требований.

Статья 6. Множественное гражданство и требование, предъявляемое к государству гражданства

Государство гражданства не может осуществлять дипломатическую защиту в отношении лица против государства, гражданином которого это лицо также является, если только гражданство первого государства не является преобладающим как на момент причинения вреда, так и в день официального предъявления требования.

Комментарий

1) В статье 6 решается вопрос об осуществлении дипломатической защиты в отношении лица государством гражданства против государства, гражданином которого это лицо также является. Если в статье 5, где речь идет о требовании государства, гражданином которого является лицо с двойным или множественным гражданством, предъявляемом государству, гражданином которого это лицо не является, не содержится требования о наличии эффективной связи между государством, предъявляющим требование, и гражданином, то в статье 6 требуется, чтобы предъявляющее требование государство доказывало, что его гражданство является преобладающим как на момент причинения вреда, так и в день официального предъявления требования.

2) В прошлом широкой поддержкой пользовалась норма о неответственности, согласно которой одно государство гражданства не может предъявлять требование в отношении лица с двойным гражданством против другого государства гражданства. В статье 4 Гаагской конвенции 1930 года предусматривается следующее: "Государство не может предоставлять дипломатическую защиту одному из своих граждан против государства, гражданством которого такое лицо также обладает"[341]. В позднейших предложениях по кодификации использовался схожий подход[342], и, кроме того, эта позиция получила поддержку в решениях арбитражных судов[343]. В 1949 году в своем консультативном заключении по делу *Reparation for Injuries* МС охарактеризовал практику государств, заключающуюся в отказе от защиты своих граждан против другого государства гражданства, как "обычную практику"[344].

3) Однако еще до 1930 года в арбитражных решениях получила поддержку иная позиция, согласно которой государство доминирующего или эффективного гражданства может предпринимать процессуальные действия в отношении гражданина против другого государства гражданства[345]. На это решение сослался МС в другом контексте в деле *Nottebohm*[346], и эта его позиция была явно поддержана Итало-американской согласительной комиссией в решении по иску *Mergé* в 1955 году. В этом случае комиссия заявила следующее:

> Основанный на суверенном равенстве государств принцип, который исключает дипломатическую защиту в случаях двойного гражданства, должен уступить место принципу эффективного гражданства, когда таковым является гражданство государства-истца. Однако он не должен уступать место в том случае, когда такое преобладание не доказано, поскольку первый из этих двух принципов является общепризнанным и может служить в качестве критерия для практического применения в целях устранения любой возможной неопределенности[347].

В своем заключении Согласительная комиссия заявила, что принцип эффективного гражданства и концепция доминирующего гражданства просто-напросто являются двумя сторонами одной медали. Принятая таким об-

---

[341] См. также подпункт *a* статьи 16 Гарвардского проекта 1929 года конвенции об ответственности государств за вред, причиненный на их территории личности или имуществу иностранцев, *AJIL*, vol. 23, special supplement (vol. 2) (April 1929), p. 133, at p. 200 (воспроизводится в *Ежегоднике.., 1956 год,* том II, документ A/CN.4/96, приложение 9, стр. 229, на стр. 230 англ.текста).

[342] См. пункт 5 статьи 23 Гарвардского проекта 1960 года конвенции о международной ответственности государств за вред, причиненный экономическим интересам иностранцев (сноска 337, выше); и подпункт *a* статьи 4 резолюции о национальном характере международного иска, предъявляемого государством за ущерб, причиненный частному лицу, принятой Институтом международного права на его варшавской сессии в 1965 году (там же).

[343] См. дело *Executors of R.S.C.A. Alexander* v. *United States* (1898 год) (United States – British Claims Commission), J. B. Moore, *History and Digest of the International Arbitrations to Which the United States Has Been a Party*, vol. III (Washington, D.C., U.S. Government Printing Office, 1898), p. 2529; дело *Oldenbourg,* decision No.11 of 19 December 1929, UNRIAA, vol. V (Sales No. 1952.V.3), pp. 74 and 204, или *Decisions and Opinions of the Commissioners*, 5 October 1929 to 15 February 1930 (London, H. M. Stationery Office, 1931), p. 97; дело *Honey* (British – Mexican Claims Commission), decision No. 23 of 26 March 1931, UNRIAA, vol. V, p. 133, или *Further Decisions and Opinions of the Commissioners*, subsequent to 15 February 1930 (London, H. M. Stationery Office, 1933), p. 13; и дело *Adams and Blackmore* (British-Mexican Claims Commission), decision No. 69 of 3 July 1931, UNRIAA, vol. V, p. 216.

[344] *Reparation for Injuries* (см. сноску 250, выше), p. 186.

[345] Дело *Drummond*, 2 Knapp, Privy Council I, p. 295, *The English Reports*, vol. 12 (Edinburgh/London, William Green and Sons/Stevens and Sons, 1901), p. 492; дела *Mathison, Stevenson* (British-Venezuelan Mixed Claims Commission), *Brignone* и *Miliani* (Italian-Venezuelan Mixed Claims Commission), UNRIAA, vol. IX (Sales No. 59.V.5), pp. 485 and 494, and vol. X (Sales No. 60.V.4), pp. 542 and 584, соответственно, или J. H. Ralston, ed., *Venezuelan Arbitrations of 1903* (Washington, D.C., U.S. Government Printing Office, 1904), pp. 429–438, 710, 754–761, 438–455, 710–720 and 754–762, соответственно; дело *Carnevaro* (Italy *v*. Peru) (Permanent Court of Arbitration), decision of 3 May 1912, UNRIAA, vol. XI (Sales No. 61.V.4), p. 397, или J. B. Scott, ed., *The Hague Court Reports* (New York, Oxford University Press, 1916), p. 284; дело *Hein*, case no. 148 (1922) (Anglo-German Mixed Arbitral Tribunal), J. F. Williams and H. Lauterpacht, eds., *Annual Digest of Public International Law Cases 1919 to 1922* (London, Longman, 1932), p. 216; дело *Blumenthal* (1923) (French-German Mixed Arbitral Tribunal), *Recueil des décisions des tribunaux arbitraux mixtes institués par les traités de paix,* tome 3 (Paris, Sirey, 1924), p. 616; дело *de Montfort*, case no. 206 (1926) (French-German Mixed Arbitral Tribunal), *Annual Digest of Public International Law Cases 1925 to 1926* (сноска 336, выше), p. 279*;* дела *Pinson*, cases no. 194 and 195 (1928) (French-Mexican Mixed Claims Commission), там же, pp. 297–301, или UNRIAA, vol. V (Sales No. 1952.V.3), p. 327; дело *Tellech* (1928) (United States–Austria–Hungary Tripartite Claims Commission), UNRIAA, vol. VI (Sales No. 1955.V.3), pp. 248–250.

[346] См. сноску 302, выше, pp. 22-23. В деле *Nottebohm* речь не шла о двойном гражданстве, однако Суд получил поддержку для своего заключения о том, что у Ноттебома не было эффективной связи с Лихтенштейном при принятии судебных решений, таких, о которых говорится в сноске 345, выше.

[347] *Mergé*, UNRIAA (см. сноску 339, выше), p. 247.

разом норма применялась Согласительной комиссией подряд более чем в 50 делах, связанных с бипатридами[348]. Опираясь на эти дела, Трибунал по урегулированию взаимных претензий Ирана и США применил принцип доминирующего и эффективного гражданства в ряде дел[349]. Другим органом, который поддерживает принцип доминирующего гражданства, является Компенсационная комиссия Организации Объединенных Наций, учрежденная Советом Безопасности для предоставления компенсации за вред, причиненный иракской оккупацией Кувейта[350]. Условие, применяемое Компенсационной комиссией для рассмотрения исков обладающих иракским гражданством бипатридов, заключается в том, что они обязаны иметь bona fide гражданство другого государства[351]. В предложениях по кодификации последнего времени выражена поддержка такого подхода. В своем третьем докладе Комиссии международного права по вопросу о международной ответственности государств Специальный докладчик Гарсия Амадор выразил мнение о том, что: "В случаях двойного или множественного гражданства право предъявить иск осуществляется только государством, с которым иностранец имеет более сильные и подлинные правовые и иные связи"[352]. Схожее мнение выразил Оррего Викунья в своем докладе шестьдесят девятой конференции Ассоциации международного права[353].

4) Комиссия придерживается того мнения, что принцип, разрешающий государству доминирующего или эффективного гражданства предъявлять требование другому государству гражданства, отражает позицию, сложившуюся в настоящее время в обычном международном праве. Кроме того, этот принцип совместим с наблюдаемой в международном праве прав человека тенденцией оказания правовой защиты лицам даже против государства, гражданами которого они являются. Этот вывод и реализуется в статье 6.

5) Авторитетные юристы используют термин "эффективное" или "доминирующее" гражданство для описания требуемой связи между предъявляющим требование государством и его гражданином в ситуациях, когда одно государство гражданства предъявляет требование другому государству гражданства. Комиссия приняла решение не использовать ни одно из этих слов для описания требуемой связи и использовать вместо них термин "преобладающее", поскольку этот термин вносит элемент относительности и указывает на то, что у данного гражданина более прочные связи с одним государством, нежели с другим. От суда, рассматривающего этот вопрос, требуется сравнить весомость конкурирующих гражданств, и суть такой попытки сравнения более точно передается применительно к гражданству термином "преобладающее" нежели словами "эффективное" или "доминирующее". К тому же, этот термин был использован Итало-американской согласительной комиссией при рассмотрении иска *Mergé*, который можно считать исходной точкой становления нынешней обычной нормы[354].

6) Комиссия не пытается обрисовать факторы, которые необходимо учитывать при решении вопроса о том, какое гражданство является преобладающим. Авторитетные юристы указывают, что к числу подобных факторов относятся обычное местожительство, период времени, проведенный в каждой стране гражданства, дата натурализации (то есть время, проведенное в качестве гражданина предоставляющего защиту государства до предъявления требования); место, программа и язык обучения; работа и финансовые интересы; место проживания семьи; семейные связи в каждой стране; участие в социальной и общественной жизни; использование языка; уплата налогов, наличие банковского счета, социальное страхование; посещение другого государства гражданства; наличие и использование паспорта другого государства; военная служба. Ни за одним из этих факторов не признается решающая роль, и вес, придаваемый каждому фактору, меняется в зависимости от обстоятельств дела.

7) Статья 6 представляет собой предложение со сказуемым в отрицательной форме: "Государство гражданства *не может* осуществлять дипломатическую защиту …, *если только* гражданство первого государства *не* является преобладающим". Это сделано для того, чтобы показать, что охватываемые в статье 6 обстоятельства следует рассматривать как исключения. Это также дает ясно понять, что бремя доказывания преобладающего характера гражданства ложится на государство, предъявляющее требование.

8) Основное возражение против возможности предъявления требования одним государством гражданства другому государству гражданства состоит в том, что это может позволить государству, с которым у гражданина сложились отношения преимущественного гражданства после причинения вреда другим государством гражданства, предъявлять требование этому государству. Это возражение преодолевается требованием о том, что гражданство предъявляющего требование государства

---

[348] См., например, дело *Spaulding* (1956), UNRIAA, vol. XIV (Sales No. 65.V.4), p. 292, или *ILR* (1957), vol. 24 (1961), p. 452; дело *Zangrilli* (1956), UNRIAA, vol. XIV, p. 294, или *ILR*, vol. 24, p. 454; дело *Cestra* (1957), UNRIAA, vol. XIV, p. 307, или *ILR*, vol. 24, p. 454; дело *Salvoni* (1957), UNRIAA, vol. XIV, p. 311, или *ILR*, vol. 24, p. 455; дело *Ruspoli-Droutzkoy* (1957), UNRIAA, vol. XIV, p. 314, или *ILR*, vol. 24, p. 457; дело *Puccini* (1957), UNRIAA, vol. XIV, p. 314, или *ILR*, vol. 24, p. 454; дело *Turri* (1960), *ILR*, vol. 30 (1966), p. 371; дело *Graniero* (1959), UNRIAA, vol. XIV, p. 393, или *ILR*, vol. 30, p. 351; дело *Ganapini* (1959), UNRIAA, vol. XIV, p. 400, или *ILR*, vol. 30, p. 366; и дело *Di Ciccio* (1962), *ILR*, vol. 40 (1970), p. 148.

[349] См., в частности, дело *Esphahanian* v. *Bank Tejarat* (1983), *Iran–United States Claims Tribunal Reports*, vol. 2 (Cambridge, Grotius, 1984), p. 157, at p. 166; и case No. A/18 (1984), *ibid*., 1985, vol. 5, p. 251.

[350] Резолюция Совета Безопасности 692 (1991) от 20 мая 1991 года.

[351] Решение 7 Совета управляющих Компенсационной комиссии от 16 марта 1992 года, "Критерии для дополнительных категорий исков" (S/AC.26/1991/7/Rev.1), пункт 11.

[352] Пункт 3 статьи 21 проекта о международной ответственности государства за вред, причиненный на его территории личности или имуществу иностранцев (см. сноску 337, выше).

[353] "The Changing Law of Nationality of Claims", interim report, International Law Association, *Report of the Sixty-ninth Conference* (см. сноску 262, выше), para. 11, p. 646.

[354] См. сноску 339, выше.

должно быть преобладающим как на момент причинения вреда, так и в день официального предъявления требования. Это требование перекликается с утверждаемым в пункте 1 статьи 4 принципом в отношении непрерывного гражданства. Содержание выражений "на момент причинения вреда" и "в день официального предъявления требований" раскрывается в комментарии к этой статье. Исключение из нормы непрерывного гражданства, допускаемое в пункте 2 статьи 4, в данном случае неприменимо, поскольку упоминаемое в статье 6 лицо, которому был причинен вред, не утратит своего другого гражданства.

Статья 7 [8]. Лица без гражданства и беженцы

1. Государство может осуществлять дипломатическую защиту в отношении лица без гражданства, которое в момент причинения вреда и в день официального предъявления требования законно и обычно проживает в этом государстве.

2. Государство может осуществлять дипломатическую защиту в отношении лица, которое признано этим государством в качестве беженца, если это лицо в момент причинения вреда и в день официального предъявления требования законно и обычно проживает в этом государстве.

3. Пункт 2 не применяется в отношении вреда, причиненного международно-противоправным деянием государства гражданства беженца.

Комментарий

1) По общему правилу государство могло осуществлять дипломатическую защиту лишь в отношении своих граждан. В 1931 году Американо-мексиканская комиссия по урегулированию претензий в решении по делу *Dickson Car Wheel Company* постановила, что на лицо без гражданства дипломатическая защита распространяться не может, заявив следующее:

> Государство… не совершает международного правонарушения, нанося ущерб апатриду, и, следовательно, ни одно государство не имеет права вмешиваться или предъявлять жалобу от его имени ни до того, ни после того, как был нанесен ущерб[355].

Современное международное право отражает озабоченность в отношении статуса лиц, принадлежащих к обеим категориям. Об этом свидетельствуют такие конвенции, как Конвенция о сокращении безгражданства 1961 года и Конвенция о статусе беженцев 1951 года.

2) Статья 7, представляющая собой попытку прогрессивного развития права, отступает от традиционной нормы, согласно которой только граждане могут пользоваться дипломатической защитой, и разрешает государству осуществить дипломатическую защиту в отношении негражданина в тех случаях, когда указанное лицо является лицом без гражданства или беженцем. Хотя Комиссия действует не выходя за рамки норм, регулирующих положение апатридов и беженцев, она не делает попытки высказать свое суждение о статусе таких лиц. Ее интересует лишь вопрос об осуществлении дипломатической защиты таких лиц.

3) В пункте 1 речь идет о дипломатической защите лиц без гражданства. В ней не содержится определения понятия "лицо без гражданства". Такое определение можно, однако, найти в статье 1 Конвенции о статусе апатридов, в которой "апатрид" определяется как "лицо, которое не рассматривается гражданином каким-либо государством в силу его закона". Это определение может, вне всяких сомнений, рассматриваться как приобретшее характер общей нормы. Государство может осуществлять дипломатическую защиту в отношении такого лица независимо от того, по каким причинам это лицо оказалось в положении апатрида, при условии, что указанное лицо законно и обычно проживало в этом государстве как в момент причинения вреда, так и в день официального предъявления требования.

4) Одновременное требование о законном проживании и обычном проживании устанавливает высокий порог[356]. Если, по мнению некоторых членов Комиссии, этот порог является слишком высоким и может приводить к ситуации отсутствия эффективной защиты для заинтересованного лица, то большинство членов Комиссии сошлись на том, что сочетание законного проживания и обычного проживания приближается к требованию об эффективности, о которой говорят применительно к гражданству, и представляется оправданным в случае исключительной меры, вводимой de lege ferenda.

5) Содержащиеся в статье 4 временны́е требования, касающиеся предъявления требования, повторяются в пункте 1. Лицо без гражданства должно законно и обычно проживать в предъявляющем требование государстве как в момент причинения вреда, так и в день официального предъявления требования. Таким образом обеспечивается то, что в отношении неграждан действуют те же самые нормы, что и в отношении граждан, в том что касается временны́х требований относительно предъявления требования.

6) В пункте 2 речь идет о дипломатической защите беженцев государством, в котором они проживают. Дипломатическая защита со стороны государства проживания имеет особо важное значение в случае беженцев, поскольку они "не могут пользоваться защитой [государства своей гражданской принадлежности] или не желают пользоваться такой защитой"[357] и, если они делают это, то подвергаются опасности потерять статус беженца в государстве проживания. Формулировка пункта 2 практически воспроизводит формулировку пункта 1. Важные различия между лицами без гражданства и беженцами, как об этом свидетельствует пункт 3,

---

[355] *Dickson Car Wheel Company (U.S.A.)* v. *United Mexican States*, decision of July 1931, UNRIAA, vol. IV (Sales No. 1951.V.1), p. 669, at p. 678.

[356] Использование терминов "законное" и "обычное" в отношении проживания основывается на положениях пункта 4 *g* статьи 6 Европейской конвенции о гражданстве, где они использованы в связи с приобретением гражданства. См. также пункт 3 *c* статьи 21 Гарвардского проекта конвенции о международной ответственности государств за ущерб иностранцам (сноска 337, выше), который включает для целей защиты в соответствии с положениями данной Конвенции "лицо без гражданства, обычно проживающее в этом государстве".

[357] Статья 1.A.2 Конвенции о статусе беженцев.

объясняют, почему Комиссия приняла решение посвятить отдельный пункт каждой категории.

7) Комиссия приняла решение настоять на законном проживании и обычном проживании, как на предварительных условиях осуществления дипломатической защиты беженцев, так и в случае лиц без гражданства, несмотря на то, что в статье 28 Конвенции о статусе беженцев устанавливается более низкий порог в виде "lawfully staying"[358] для Договаривающихся государств при выдаче проездных документов беженцам. При принятии Комиссией такого решения на нее повлияли два фактора. Во-первых, тот факт, что выдача проездных документов, согласно положениям Конвенции, никоим образом не наделяет их держателей правом на дипломатическую защиту[359]. Во-вторых, необходимость установления высокого порога при допущении исключения из традиционной нормы de lege ferenda. Ряд членов Комиссии утверждали, что порог законного и обычного проживания в качестве предварительных условий осуществления дипломатической защиты является слишком высоким в случае как апатридов, так и беженцев[360].

8) Использованное в пункте 2 понятие "беженец" не ограничивается в своем охвате только беженцами в том понимании термина, в каком он употреблен в Конвенции о статусе беженцев и в Протоколе, касающемся статуса беженцев, а призвано охватить дополнительно и лиц, которые не соответствуют точному значению этого определения. Комиссия рассматривала вопрос о том, чтобы использовать выражение "признанные беженцы", которое встречается в пункте 4 *g* статьи 6 Европейской конвенции о гражданстве, благодаря чему понятие было бы расширено и охватывало беженцев, признаваемых в этом качестве такими региональными договорами, как Конвенция ОАЕ, регулирующая конкретные аспекты проблем беженцев в Африке[361], многими расцениваемая как образец документа о международной защите беженцев[362], и Картахенская декларация о беженцах[363]. Однако Комиссия предпочла не вводить каких-либо ограничений данного понятия, с тем чтобы дать государству возможность осуществлять дипломатическую защиту в отношении любого лица, которое оно рассматривает как беженца и обращается с ним соответствующим образом. Это будет иметь особое значение для беженцев в государствах, не являющихся участниками имеющихся международных и региональных договоров.

9) В пункте 2 повторяются содержащиеся в статье 4 временные требования к предъявлению претензии. Беженец должен законно и обычно проживать в предъявляющем требование государстве как в момент причинения вреда, так и в день официального предъявления требования.

10) В пункте 3 предусматривается, что государство, принявшее беженца, не может осуществлять дипломатическую защиту в отношении беженца против государства гражданства беженца. Возможность осуществления такой защиты противоречила бы основному используемому в настоящих статьях подходу, согласно которому гражданство является преобладающей основой для осуществления дипломатической защиты. Включение этого пункта оправдано также и политическими соображениями. Большинство беженцев имеют серьезные основания для обжалования обращения с ними, применявшегося в их государстве гражданства, откуда они спасались бегством, чтобы не быть жертвами преследований. Разрешить дипломатическую защиту в подобных случаях значило бы открыть шлюзы для нескончаемого потока международных судебных споров. Кроме того, опасность требований о принятии подобных мер со стороны беженцев может удерживать государства от приема беженцев.

11) Как в пункте 1, так и в пункте 2 предусматривается, что государство, принявшее беженца, "*может* осуществлять дипломатическую защиту". Этим подчеркивается дискреционная природа этого права. Согласно международному праву, государство обладает дискреционным правом решать вопрос о том, осуществлять ли дипломатическую защиту в отношении гражданина[364]. С тем большим основанием оно имеет дискреционное право решать вопрос о том, осуществлять ли такую защиту в отношении апатрида или беженца.

12) Комиссия подчеркивает, что статья 7 посвящена лишь дипломатической защите апатридов и беженцев. Она *не* связана с вопросами приема таких лиц в гражданство. Осуществление дипломатической защиты в отношении апатридов или беженцев не может и не должно рассматриваться как дающее основание для законных ожиданий в отношении приема в гражданство. Из статьи 28 Конвенции о статусе беженцев, при прочтении ее совместно с пунктом 15 прилагаемых к ней правил, становится ясно, что выдача проездного документа беженцу никоим образом не затрагивает гражданства держателя этого документа. С тем большим основанием надлежит считать, что осуществление дипломатической защиты в отношении беженца или лица без гражданства никоим образом не может быть истолковано как влияющее на гражданство защищаемого лица.

---

[358] Из материалов подготовительной работы для принятия Конвенции ясно следует, что "stay" означает нечто меньшее, чем длительное проживание.

[359] См. пункт 16 Комментария к Конвенции.

[360] См. пункт 4 комментария к данному проекту статьи, выше.

[361] В этой Конвенции используется более широкое определение понятия "беженец", включающее "любое лицо, которое в силу внешней агрессии, оккупации, иностранного господства или событий, серьезным образом нарушающих общественный порядок в любой части или на всей территории его страны происхождения или гражданства, вынуждено покинуть свое место обычного проживания, с тем чтобы найти убежище в другом месте за пределами его страны происхождения или гражданства".

[362] См. записку о международной защите, представленную Верховным комиссаром Организации Объединенных Наций по делам беженцев (A/AC.96/830), пункт 35, стр. 17 английского текста.

[363] Принята на Семинаре по международной защите беженцев в Центральной Америке, Мексике и Панаме: правовые и гуманитарные проблемы, состоявшемся в Картахене, Колумбия, 19-22 ноября 1984 года; текст содержащихся в декларации выводов приводится в документе OEA/Ser.L/V/II.66 doc. 10, rev. 1. Генеральная ассамблея ОАГ, пятнадцатая очередная сессия (1985 год), резолюция, принятая Генеральной комиссией на ее пятой сессии 7 декабря 1985 года.

[364] См. статью 2 и комментарий к ней.

Глава VI

ОДНОСТОРОННИЕ АКТЫ ГОСУДАРСТВ

A. Введение

282. В докладе Комиссии Генеральной Ассамблее о работе ее сорок восьмой сессии в 1996 году Комиссия предложила Ассамблее включить право, касающееся односторонних актов государств, в качестве темы, подходящей для кодификации и прогрессивного развития международного права[365].

283. В пункте 13 своей резолюции 51/160 Генеральная Ассамблея, в частности, предложила Комиссии продолжить изучение темы "Односторонние акты государств" и определить ее объем и содержание.

284. На своей сорок девятой сессии в 1997 году Комиссия учредила Рабочую группу по данной теме, которая представила Комиссии доклад о целесообразности и возможности проведения исследования по данной теме, о ее возможной сфере охвата и содержании, а также план исследования по данной теме. На этой же сессии Комиссия рассмотрела и одобрила доклад Рабочей группы[366].

285. Также на своей сорок девятой сессии Комиссия назначила г-на Виктора Родригеса Седеньо Специальным докладчиком по данной теме[367].

286. В пункте 8 своей резолюции 52/156 Генеральная Ассамблея одобрила решение Комиссии включить данную тему в свою повестку дня.

287. На своей пятидесятой сессии в 1998 году Комиссия получила и рассмотрела первый доклад Специального докладчика по данной теме[368]. В результате обсуждения Комиссия постановила вновь учредить Рабочую группу по односторонним актам государств.

288. Рабочая группа представила Комиссии доклад о вопросах, касающихся сферы охвата данной темы, принятого подхода, определения односторонних актов и будущей работы Специального докладчика. На этой же сессии Комиссия рассмотрела и одобрила доклад Рабочей группы[369].

289. На своей пятьдесят первой сессии в 1999 году Комиссия получила и рассмотрела второй доклад Специального докладчика по этой теме[370]. По результатам обсуждения Комиссия постановила вновь учредить Рабочую группу по односторонним актам государств.

290. Рабочая группа представила Комиссии доклад по следующим вопросам: *a*) основные элементы рабочего определения односторонних актов в качестве отправной точки для будущей работы по этой теме, а также для сбора информации о соответствующей практике государств; *b*) определение общих установок, в соответствии с которыми должен проводиться сбор информации о практике государств; и *c*) направление дальнейшей работы Специального докладчика. В связи с указанным выше пунктом *b*) Рабочая группа утвердила руководящие принципы составления вопросника для рассылки государствам Секретариатом в консультации со Специальным докладчиком с просьбой представить материалы и данные относительно их практики в области односторонних актов, а также изложить их позицию по некоторым аспектам изучения данной темы Комиссией международного права.

291. На своей пятьдесят второй сессии в 2000 году Комиссия рассмотрела третий доклад Специального докладчика по данной теме[371] наряду с текстом полученных от государств ответов[372] на вопросник по данной теме, направленный им 30 сентября 1999 года. На своем 2633-м заседании 7 июня 2000 года Комиссия приняла решение передать пересмотренные проекты статей 1-4 в Редакционный комитет и пересмотренный проект статьи 5 в Рабочую группу по данной теме.

292. На своей пятьдесят третьей сессии в 2001 году Комиссия рассмотрела четвертый доклад Специального докладчика[373] и учредила Рабочую группу открытого состава. По рекомендации этой Рабочей группы Комиссия просила распространить среди правительств вопросник, предложив им представить дальнейшую информацию относительно их практики формулирования и толкования односторонних актов[374].

B. Рассмотрение темы на данной сессии

293. На данной сессии Комиссии был представлен пятый доклад Специального докладчика (A/CN.4/525 и Add.1 и 2), а также текст ответов правительств (A/CN.4/524) на вопросник по рассматриваемой теме, распространенный 31 августа 2001 года.

---

[365] *Ежегодник.., 1996 год,* том II (часть вторая), документ A/51/10, пункт 248, стр. 124, и приложение II, добавление 3, стр. 183.

[366] *Ежегодник.., 1997 год,* том II (часть вторая), пункты 194, 196 и 210, стр. 72 и 74.

[367] Там же, пункты 212 и 234, стр. 75 и 79.

[368] *Ежегодник.., 1998 год,* том II (часть первая), документ A/CN.4/486.

[369] Там же, том II (часть вторая), пункты 192-201, стр. 68 и 69.

[370] *Ежегодник.., 1999 год,* том II (часть первая), документ A/CN.4/500 и Add.1.

[371] *Ежегодник.., 2000 год*, том II (часть первая), документ A/CN.4/505.

[372] Там же, документ A/CN.4/511.

[373] *Ежегодник.., 2001 год*, том II (часть первая), документ A/CN.4/519.

[374] Там же, том II (часть вторая), пункты 29 и 254, стр. 19 и 250. Текст вопросника имеется на http://untreaty.un.org/ilc/sessions/53/53sess.htm.

294. Комиссия рассмотрела пятый доклад Специального докладчика на своих 2720, 2722, 2723, 2725, 2726 и 2727-м заседаниях, соответственно, 15, 21, 22, 24, 28 и 30 мая 2002 года.

295. На своем 2727-м заседании Комиссия учредила неофициальную консультативную группу открытого состава по вопросу об односторонних актах государств, которую возглавит Специальный докладчик.

1. Представление Специальным докладчиком его пятого доклада

296. Специальный докладчик отметил, что с учетом высказанных в ходе прошлой сессии предложений в его пятом докладе содержится обзор проделанной по этой теме работы, а также указаны причины, по которым были изменены некоторые понятия и термины.

297. Во введении речь идет о состоявшихся ранее обсуждениях по этой теме, рассмотрении вопросов международной практики, перспективности и трудностей темы и обзорном характере некоторых из частей пятого доклада.

298. Глава I касается четырех аспектов темы, рассмотренных Комиссией на ее предшествующих сессиях: определения односторонних актов, условий действительности и причин недействительности, норм толкования и классификации односторонних актов.

299. В главе II анализируются три вопроса, которые открывают, по-видимому, возможность разработки общих норм, применимых ко всем подобным актам, независимо от их материального содержания и правовых последствий: нормы, касающиеся соблюдения односторонних актов, применение одностороннего акта во времени и территориальное применение одностороннего акта.

300. В главе III кратко рассматривается столь же важный вопрос об определении момента, с которого односторонний акт начинает порождать свои правовые последствия, и тема эта будет охватывать три чрезвычайно важных и сложных вопроса: отмену акта, его изменение и приостановление применения и прекращение акта.

301. Наконец, в главе IV излагается структура уже разработанных проектов статей и план дальнейшей работы Специального докладчика.

302. Представляя свой пятый доклад, Специальный докладчик вновь заявил, что тема односторонних актов государств является весьма сложной и что ее разработка, как оказалось, связана с немалыми трудностями. Им были подробно проанализированы наиболее важные судебные решения и обширные теоретические материалы, но, к сожалению, он не смог всесторонним образом изучить практику государств, что объясняется различными причинами и, в частности, очень ограниченным количеством полученных от государств ответов на распространенный в 2001 году вопросник. Поскольку имеющаяся информация о практике государств носит в основном фактологический характер, возникли серьезные трудности в определении отношения государств к осуществлению этих актов, их природе и ожидаемым последствиям. Он отметил, что вопрос о том, являются ли политическими или юридическими многочисленные односторонние акты государств, может быть решен только в процессе толкования намерения государств-авторов, что представляет собой весьма сложный и субъективный вопрос.

303. Хотя международные договоры являются наиболее широко используемой государствами формой регулирования своих международно-правовых отношений, односторонние акты государств все чаще используются ими как средства регулирования своего последующего поведения. Согласно общему международному праву, государство может сформулировать акт и без участия другого государства с намерением добиться определенных правовых последствий, не нуждаясь при этом в какой-либо форме согласия со стороны адресата или адресатов.

304. В качестве дальнейшей иллюстрации тех трудностей, которые возникают при рассмотрении этой темы, во введении было отмечено, что другие, за исключением протеста, односторонние акты, которые, по мнению Комиссии, встречаются наиболее часто — отказ, признание и обещание — не всегда реализуются посредством заявлений и к тому же не всегда являются односторонними, выпадая тем самым из категории, которая интересует Комиссию.

305. Проводя обзор составляющих элементов, обнаруживаемых в определении односторонних актов, Специальный докладчик объяснил причины, по которым в проект определения, представленный в его первом докладе, им были внесены различные изменения, такие, как, например, использование слова "акт", включение слов "недвусмысленное волеизъявление государства, сформулированное с намерением вызвать правовые последствия" и исключение понятия "самостоятельности".

306. Специальный докладчик отметил, что, хотя в определении правоспособностью формулировать односторонние акты наделяются только государства – область, охватываемая мандатом Комиссии, – это никоим образом не следует истолковывать как то, что этого не могут делать другие субъекты международного права, в частности международные организации. Понятие адресата было рассмотрено в более широкой перспективе, а именно в том плане, что односторонний акт может затрагивать не только одно или несколько государств, но и международную организацию. В связи с этим он напомнил, что, по мнению ряда членов Комиссии, и другие международно-правовые субъекты, такие, как освободительные движения, могут быть адресатами таких актов и что в связи с этим возникает ряд вопросов, которые заслуживают взвешенного рассмотрения.

307. Он также отметил, что находящееся на рассмотрении Редакционного комитета определение односторонних актов является итогом подробного обсуждения, в ходе которого были приняты во внимание замечания, высказанные членами Комиссии и правительствами;

принятие определения было сочтено имеющим чрезвычайно важное значение для того, чтобы можно было продвинуться вперед в работе над другими проектами статей.

308. Представляя разделы B и D главы I своего пятого доклада, Специальный докладчик затронул некоторые аспекты темы, использовав скорее дополняющий, нежели обзорный подход. В этих разделах речь шла об условиях действительности и причинах недействительности односторонних актов, а также о толковании и классификации таких актов.

309. В одном из замечаний, прозвучавших на предшествующей сессии, была высказана мысль о том, что причины недействительности следует рассматривать совместно с условиями действительности одностороннего акта и рассматривать их в более широком плане, а не только с точки зрения пороков волеизъявления. Было высказано предположение о том, что следует учитывать и другие причины недействительности, которые могут влиять на действительность одностороннего акта, в частности правоспособность автора, перспективность согласия и законность объекта одностороннего акта.

310. Хотя в литературе подобные вопросы упоминаются крайне редко, а соответствующая практика, по-видимому, практически отсутствует, Специальный докладчик высказал мнение, что правомерной отправной точкой в данном отношении могли бы служить положения Венской конвенции 1969 года, в частности ее статьи 42-53 и 69-71.

311. По мнению Специального докладчика, условия действительности должны быть упомянуты каким-либо образом, даже если никакое конкретное положение не будет включено в проекты статей; именно по этой причине условия действительности одностороннего акта были перечислены в докладе.

312. В связи с этим Специальный докладчик заявил, что мандат Комиссии ограничивается односторонними актами государств и что поэтому именно государству принадлежит право формулировать односторонний акт, хотя, как это уже отмечалось ранее, и другие субъекты международного права могут поступать таким же образом. Кроме того, односторонний акт должен быть сформулирован лицом, наделенным правом действовать и принимать обязательства от имени государства на международном уровне.

313. Еще одним условием действительности одностороннего акта являлась законность его объекта. Односторонний акт не может вступать в коллизию с какой-либо императивной нормой международного права или нормой jus cogens. Кроме того, беспорочным должно быть волеизъявление.

314. Специальный докладчик напомнил, что режим, регулирующий недействительность в международном праве, безусловно является одним из наиболее сложных аспектов изучения международно-правовых актов в целом. Возникающий в связи с этим смежный вопрос касается последствий одностороннего акта, вступающего в противоречие с предшествующим актом, будь то договорным или односторонним: иными словами, одностороннего акта, который противоречит обязательствам, ранее принятым на себя этим же государством. Была также упомянута абсолютная недействительность, когда акт не может быть подтвержден или ратифицирован, и относительная недействительность, когда это может быть сделано. В первом случае акт противоречит императивной норме международного права или норме jus cogens или формулируется посредством принуждения представителя государства, являющегося автором акта; во втором случае другие причины недействительности могут быть преодолены сторонами и акт поэтому может иметь правовые последствия.

315. С учетом замечаний, высказанных членами Комиссии и в Шестом комитете, в пятом докладе Специального докладчика представлявшийся ранее единый проект статьи о причинах недействительности был заменен отдельными положениями. Благодаря упоминанию "государства или государств" в новом варианте допускается также возможность того, что государство может ссылаться на недействительность одностороннего акта, имеющего коллективное происхождение.

316. Было отмечено также, что в новом варианте проекта статьи 5 государство или государства, сформулировавшие акт, могли ссылаться на ошибку либо обман или подкуп должностного лица, как на пороки волеизъявления, тогда как любое государство может ссылаться на недействительность одностороннего акта, если этот акт противоречит императивной норме международного права (jus cogens) или решению Совета Безопасности в соответствии с Главой VII Устава Организации Объединенных Наций.

317. Специальный докладчик заявил, что по-прежнему остается нерешенным ряд вопросов, которые могли бы стать предметом дальнейшего рассмотрения. Одним из таких вопросов является возможность того, что в случае односторонних актов, имеющих коллективное происхождение, одно из государств, участвовавших в формулировании акта, может сослаться на недействительность. Второй вопрос связан с тем, какие последствия может иметь недействительность акта для правоотношений между государством, сославшимся на недействительность, и другими государствами, которые участвовали в формулировании акта, и для их отношений с адресатом акта. Кроме того, придется, по-видимому, рассмотреть, в частности, и вопрос об оговорке в пользу третьих сторон, при которой в том случае, если акт, породивший правоотношения, признается недействительным, правоотношение с третьим государством прекращается. В этом контексте Специальный докладчик напомнил, что в статье 69 Венской конвенции 1969 года перечислены последствия недействительности акта, которые отличаются от тех, которые предлагается применять в отношении одностороннего акта коллективного происхождения. Он указал, что замечания по этому пункту могут быть отражены в будущем положении, касающемся этого предмета.

318. Различие односторонних актов может влиять на правоспособность ссылаться на недействительность

акта. Например, в случае обещания или признания государство – автор акта может сослаться на его недействительность, однако в случае протеста ситуация складывается иная: если государство-автор едва ли может ссылаться на недействительность акта, ничто, по-видимому, не препятствует в этом государству-адресату.

319. Еще одним затрагивавшимся в докладе, но не получившим отражения в конкретных формулировках вопросом был вопрос об утрате государством права ссылаться на причины недействительности или основание для прекращения акта в силу своего поведения, будь то имплицитного или прямо выраженного.

320. Был поднят вопрос о том, может ли государство признать действительным какой-либо или все односторонние акты в силу своего последующего поведения или же необходимо проводить определенное различие в зависимости от различающихся правовых последствий акта. Например, к ситуациям протеста можно было бы подойти с иной точки зрения.

321. Еще одним затронутым в докладе вопросом был вопрос о недействительности одностороннего акта в связи с нарушением положений внутригосударственного права о компетенции формулировать односторонние акты и конкретным ограничением правоспособности волеизъявления. Согласно венскому режиму на эту причину можно сослаться, только если это нарушение является явным и затрагивает норму внутригосударственного права основополагающего значения.

322. Еще один затронутый в докладе вопрос – это вопрос толкования односторонних актов. Специальный докладчик придерживается той точки зрения, что, поскольку речь идет о волеизъявлении, нормы толкования могут применяться ко всем односторонним актам независимо от их содержания. Поэтому он попытался сформулировать общую норму и норму о дополнительных средствах толкования, как это имеет место в венском режиме, но учесть специфические особенности односторонних актов.

323. Хотя в проекте статьи о толковании ничего прямо не говорится об ограничительном характере толкования, такая ссылка могла бы быть включена в комментарий или же в нем могло бы найти отражение само это понятие.

324. Еще одним затронутым в главе I доклада вопросом был вопрос о классификации односторонних актов. Хотя, по мнению некоторых, такая классификация едва ли представляется целесообразной, Специальный докладчик посчитал, что она может содействовать группированию и определению структуры проектов статей. Он также заявил, что, даже если классификация пока что невозможна, Комиссии следует принять окончательное решение о том, разрабатывать ли нормы для такой категории односторонних актов как обещания, означающие принятие односторонних обязательств государством-автором. В следующем докладе можно было бы в этом случае рассмотреть сложные вопросы отмены, изменения, прекращения и приостановления односторонних актов, что было бы проще сделать в случае сопоставления только с актами такого рода.

325. Он указал, что отмена одностороннего акта не может быть предметом нормы, которая применялась бы ко всем актам. Отмена обещания или акта, в соответствии с которыми государство приняло на себя одностороннее обязательство, по-видимому, отличается от отмены акта, на основании которого государство подтверждает какое-либо право.

326. Прекращение и приостановление применения одностороннего акта также должно рассматриваться с точки зрения специфических особенностей одностороннего акта. По мнению Специального докладчика, нормы прекращения одностороннего акта должны быть сформулированы в русле норм, предусмотренных для международных договоров в статье 59 и последующих статьях Венской конвенции 1969 года, и последствия прекращения и приостановления применения должны быть рассмотрены на основе статей 70 и 72 указанной Конвенции, но с должным учетом характерных особенностей одностороннего акта.

327. По мнению Специального докладчика, подобные вопросы, которые не могут быть объектом применения общих норм, могли бы быть рассмотрены Комиссией и Рабочей группой, созданной с этой целью.

2. Краткое изложение прений

328. Члены Комиссии выразили свое удовлетворение пятым докладом Специального докладчика, где рассмотрен ряд фундаментальных вопросов сложной темы, в которой нормы хоть и с трудом поддаются формулированию, но которая тем не менее имеет большое значение в международных отношениях. Согласно иной точке зрения в пятом докладе не был принят новый подход к теме на основе высказанных критических замечаний и комментариев, равно как в нем не предлагается в свете этих соображений новых проектов статей.

329. Некоторые члены Комиссии повторили, что тема односторонних актов государств подходит для кодификации и прогрессивного развития Комиссией, поскольку уже имеется обширная практика государств, прецеденты и доктрина. Высказывалось мнение, что эта работа была бы полезна для государств, поскольку это позволит им узнать с предельной точностью, с какими они сталкиваются рисками, формулируя такие акты.

330. Тем не менее один из членов Комиссии высказал мнение, что имеются глубинные сомнения, касающиеся направленности и содержания работы по данной теме. В связи с этим указывалось, что проблематичны формулировки проекта статьи 1, в которой говорится об односторонних актах, сформулированных "с намерением вызвать правовые последствия", и проекта статьи 5, где используется фраза "формулирование одностороннего акта" и говорится об условиях действительности односторонних актов, а также об их толковании. Как следует из этих проектов статей, односторонний акт должен восприниматься как полностью добровольная система

или право, своего рода обещание или одностороннее заявление.

331. Однако с этой точки зрения трудно вспомнить хотя бы один случай, в котором государство *односторонне* сделало обещание и признало себя юридически связанным им, не ожидая взаимности со стороны любого другого государства.

332. В соответствующей практике само формулирующее акт государство никогда не считало, что его действия имеют правовые последствия в силу какой-либо формулировки. Наоборот, оно оказывалось связанным тем, каким образом оно действовало или бездействовало или что оно сказало или не сказало, вне зависимости от любой формулировки, которая могла бы быть избрана относительно того, как оно действовало или что им было сказано.

333. Что касается некоторых трудностей, сопряженных с данной темой, то вышеуказанный член Комиссии отметил, что в прошлом Комиссия с успехом рассмотрела темы, связанные с юридическими институтами, которые могли быть определены и отделены от остального правопорядка, в то время как односторонние акты – это всеохватный термин, описывающий те способы, которыми государства подчас оказываются связаны, помимо последствий конкретных институтов или особых путей, которыми государство действует, чтобы создать правовые последствия. Таким образом, Комиссия пытается кодифицировать нечто, которого не существует в качестве юридического института, и находится в растерянности относительно того, как определить его, сделав его юридическим институтом.

334. Кроме того, еще одна трудность заключается в том, что сама концепция одностороннего акта в принципе амбивалентна в том, что она описывает две разные вещи. С одной стороны, это – социологическое описание принимающих акты государств. Государства принимают тысячи актов, и они делают это в одностороннем порядке в том смысле, что принимают такие решения в качестве отдельных субъектов. С другой стороны, эта концепция также обозначает юридический механизм, в котором система правопорядка проецирует нормы и обязательства на то, каким образом действовали эти государства, и придает юридические последствия их действиям; это – механизм, в котором правопорядок действует вне зависимости от самих действующих субъектов.

335. Согласно этой точке зрения, когда государства в одностороннем порядке сходятся в мире дипломатии, они создают ожидания, которых, как того требует добросовестность, они не могут не оправдать. Этот механизм невозможно описать в терминах добровольной системы, в которой государства имеют намерение создать правовые последствия и в которой они формулируют действия, которые затем достигают именно этой цели.

336. Соответственно правопорядок придает обязательную силу некоторым действиям иным образом, чем договоры и другие юридические институты, в той мере, в какой это вопрос создания не универсального права, а контекстуального права, двусторонней противопоставимости, которая существует между действующим государством и государствами, в которых создались ожидания в силу конкретного действия.

337. С этой точки зрения нельзя вывести каких-либо общих норм, поскольку особые отношения, например такие, как между Францией, Новой Зеландией и Австралией в деле *Nuclear Tests*[375] или между Камбоджей и Таиландом в деле *Temple of Preah Vihear*[376], стали результатами длительной истории и географического положения и потому не допускают обобщений. Противопоставимость, созданная односторонними актами, не может регламентироваться общими критериями понимания, поскольку находится за пределами международных институтов и имеет отношение к тому, что разумно в контексте поведения человека и истории данных государств.

338. Предлагаемый подход основывается на том предположении, что односторонние акты существуют как явление социального мира. В иных случаях эти акты связаны с юридическими институтами, например договорами и обычным правом. В случае односторонних актов неясно, какой институт преобразовал акт в обязательство. В соответствии с одним тезисом такого института не существует и, таким образом, односторонние акты просто-напросто выпадают за пределы сферы правовых отношений. Однако в некоторых случаях невидимый институт создает связь между актом и обязательством. Такой невидимый институт представляет собой аморфную концепцию того, что справедливо и разумно в данных конкретных обстоятельствах.

339. Как указал один из членов Комиссии, ей таким образом следует отказаться от добровольной схемы, основанной на намерениях государств, сосредоточившись на разумных аспектах этого вопроса в плане созданных ожиданий и принятых на себя юридических обязательств. Комиссии также следует отказаться от аналогии с правом международных договоров, в котором проводится безличный подход ко всей области дипломатии, а вместо этого она должна строить свои рассуждения на праве социальных отношений, в котором индивиды осуществляют большую или меньшую степень власти в сложной сети отношений. Комиссия, возможно, решит изложить общие принципы, отразив тот характер, в котором конкретные отношения между государствами становятся обязательными, – задача, которая была бы чрезвычайно масштабной и, возможно, недостижимой.

340. В противном случае Комиссия могла бы решить заполнить вакуум, создавшийся в силу отсутствия юридического института, рассмотрев институт признания государств, который, хотя и действует на другом уровне, в отличие от договоров или обычаев, но тем не менее служит связью между формами поведения и юриди-

---

[375] *Nuclear Tests (Australia* v. *France), Judgment, ICJ Reports 1974*, p. 253; *(New Zealand* v. *France), Judgment, ibid.*, p. 457.

[376] *Temple of Preah Vihear, Preliminary Objections, Judgment, ICJ Reports 1961*, p. 17; и *Merits, Judgment, ICJ Reports 1962*, p. 6.

ческими обязательствами. Ряд других членов Комиссии согласились с различными аспектами изложенных выше мнений.

341. Хотя признавалось, что тема односторонних актов государств действительно отличается от более традиционных тем, указывалось и то, что Комиссия фактически исчерпала последние и, таким образом, вынуждена начинать новые исследования, создающие как сложности, так и возможности новаторского и прогрессивного развития и кодификации.

342. Что же касается утверждения, что Комиссия пытается кодифицировать нечто, которого не существует как юридического института, то согласно высказанному мнению, являются ли односторонние акты институтом или нет зависит от определения этого термина. Принципиальный вопрос, с которым сталкивается Комиссия, заключается в том, существует ли в международном праве некая правовая сущность, именуемая "односторонний акт", и если существует, то каким режимом она регламентируется. Кроме того, в соответствии со статьей 15 ее Положения задача Комиссии заключается в создании теоретических концепций в тех случаях, когда таковых еще не существует, и в их уточнении в необходимых случаях.

343. Некоторые члены Комиссии выразили несогласие с принятием подхода, в соответствии с которым договоры как акты волеизъявления служат единственным способом регулирования в мире дипломатии. В связи с этим отмечалось, что связь между волей государства и его намерением трудно разгадать и, кроме того, трудно провести границу между сферами воли и намерения.

344. Указывалось также, что, хотя международное право не основывается только на волеизъявлении государств, очевидно, что те связаны договорными обязательствами и односторонними актами в той мере, в какой это продиктовано их собственным личным или коллективным желанием.

345. Высказывались также сомнения относительно верности тезиса о том, что категорию институтов, имеющих отношение к работе, начатой Комиссией, образуют только договоры и обычай. Утверждалось, что, помимо договорных обязательств и обязательств по международному обычному праву, очевидно, имеются некоторые международные обязательства, проистекающие от односторонних актов государств. Один очевидный пример, признание, представляет собой односторонний политический акт, который также вызывает юридические последствия международного плана. Поэтому было высказано мнение, что Специальный докладчик мог бы в меньшей степени заострять свое внимание на поведении и намерениях государства-автора и в большей степени уделять внимание последствиям одностороннего акта для других государств.

346. Напоминалось, что причина, по которой договоры должны соблюдаться, облечена в максиму pacta sunt servanda, и в связи с этим обращалось внимание на то, что один из интересных аспектов работы по кодификации, предложенной Специальным докладчиком, заключается в той идее, что mutatis mutandis тоже верно и применительно к односторонним актам: иными словами, что acta sunt servanda. Конкретные условия, в которых последняя максима применима, разумеется, требуют определения. Однако Комиссии не подобает углубляться в малопонятные обоснования этого принципа.

347. Что касается вопроса взаимности, то утверждалось, что, хотя государство обычно не станет формулировать одностороннего акта без какой-либо пользы для себя, такая польза не обязательно должна иметь в виду взаимность. Таков, например, случай обещания запрашивающего государства запрашиваемому государству, что к запрашиваемому к выдаче лицу не будет применена смертная казнь.

348. В связи с этим также отмечалось, что в недавней практике государств фактически возник спор по поводу вопроса о том, какой национальный орган правомочен делать такое обещание от имени запрашивающего государства: его парламент или его правительство. Это свидетельствует о том, что предложенные Специальным докладчиком статьи о представительстве государств в формулировании односторонних актов и о международном значении национальных конституционных положений соответствуют практическим потребностям.

349. Кроме того, говорилось, что нет противоречия между намерением быть связанным, которое представляет собой фактор, лежащий в основе односторонних актов, с одной стороны, и заявлением, создающим законные ожидания, – с другой, поскольку обе концепции имеют взаимодополняющий характер.

350. По поводу аргумента о том, что односторонние акты создают только двусторонние ожидания и таким образом не допускают кодификации, обращалось внимание на то, что иногда такие акты могут иметь более широкий охват. Это, например, имело место в случае протестов, заявленных Португалией в связи с Договором о Тиморской впадине[377] между Австралией и Индонезией, которые имели столь широкие последствия, что затронули и другие государства и даже такие образования, как многонациональные корпорации, имеющие интересы в данном районе. Сходным образом Португалия неоднократно утверждала, что право на самоопределение народа Восточного Тимора имеет характер erga omnes – утверждение, впоследствии подтвержденное МС в деле *East Timor*[378].

351. Также было высказано замечание, что Комиссии следует остерегаться разбавления "строгих" обязательств по праву международных договоров, проводя аналогии между такими обязательствами и более слабыми обязательствами, принимаемыми в контексте односторонних актов.

---

[377] Treaty between Australia and the Republic of Indonesia on the Zone of Cooperation in an Area between the Indonesian Province of East Timor and Northern Australia (Timor Sea, 11 December 1989), *Australian Treaty Series 1991, No. 9* (Canberra, Australian Government Publishing Service, 1995).

[378] *East Timor (Portugal* v. *Australia), Judgment, ICJ. Reports 1995*, p. 90.

352. Были высказаны расходящиеся точки зрения по поводу предложения о том, чтобы комиссия рассмотрела признание государств. С одной стороны, было высказано мнение, что Комиссия – не место для рассмотрения правозащитных или других крайне политизированных вопросов, подобных этому. Кроме того, напоминалось, что практика и доктрина в этой области характеризуются крайними расхождениями, тем самым затрудняя кодификацию права. Вместе с тем, согласно другому мнению, нормы и практика государств по таким вопросам, как признание государств, на самом деле существуют и поэтому Комиссия могла бы заняться смесью кодификации и прогрессивного развития в таких областях, несмотря на их политическую деликатность.

353. Что касается подхода проведения аналогии с правом договоров, то указывалось, что, хотя Венская конвенция 1969 года не может быть взята за образец в каждом отношении, она тем не менее может давать ориентиры и служить основой для плодотворного обсуждения по вопросу о степени ее применимости к односторонним актам.

354. Что касается предложения Специального докладчика по поводу нормы, существо которой составило бы acta sunt servanda, то указывалось, что введение такого принципа потребовало бы от Комиссии тщательного изучения любого теоретического обоснования, в том что касается обязательной силы односторонних актов; поэтому с таким предложением нельзя согласиться. Было выражено и другое мнение, согласно которому на данном этапе разработки темы положение acta sunt servanda едва ли может означать нечто намного большее, чем заявление государства-автора демонстрировать последовательное поведение в отношении данного акта, учитывая принцип добросовестности и необходимость уважения уровня доверия и законных ожиданий, созданных этим актом, а также учитывая разнообразие многосторонних актов; лишь когда Комиссия перейдет к более конкретным категориям односторонних актов, можно было бы более четко изложить юридические последствия каждого акта.

355. Комиссия также провела обмен мнениями по вопросу о том, представляет ли собой односторонний акт источник международного права, имеющий тот же статус, что и обычные источники, а именно договоры и обычаи. Это вызвало вопрос о том, может ли односторонний акт отступать от общего международного права или обязательств erga omnes. В связи с этим утверждалось, что односторонний акт никогда не должен иметь преимущественной силы по отношению к общему международному праву или положениям многосторонней конвенции, участником которой является государство-автор одностороннего акта. Было высказано предложение, чтобы Специальный докладчик изучил связь между односторонними актами и другими источниками международного права.

356. С другой стороны, обращалось внимание на то, что односторонние акты не следует включать в классификацию источников международного права. В связи с этим указывалось, что такие акты создают обязательства, а не право, и что неудачное использование понятия "действительность" во всем тексте проекта статьи 5 вытекает из невозможности концептуализации односторонних актов в терминах взаимных обязательств государств, которые в известных обстоятельствах могли бы создать сеть противосопоставимостей.

357. В соответствии с другой точкой зрения вопрос о том, являются ли односторонние акты источником права или источником обязательств, есть результат смешения создания норм и создания юридических последствий. Если рассматривать односторонний акт в конкретном контексте в реальной жизни, то окажется, что в некоторых обстоятельствах он может создать обязательство для государства-автора, что это обязательство часто определяет будущее поведение данного государства и что другие государства могли бы исходить из этого поведения. Однако юридические последствия одностороннего акта, будь то права или обязанности, не могут существовать сами по себе и должны регламентироваться международным правом. Если Комиссия будет рассматривать односторонние акты вне контекста ныне действующего права, в частности договорных отношений, лишь как создающие юридические последствия в плане прав и обязанностей, она легко может потерять ориентацию, поскольку будет делать слишком большой акцент на критериях формулирования таких актов.

358. Также отмечалось, что односторонние акты и разные формы, в которых они получают выражение, могут представлять интерес и иметь юридические последствия, но при этом сами по себе и как таковые не имеют силы международных обязательств. Они могут оцениваться лишь в свете реакции, действий и принятия в той или иной форме со стороны других государств.

359. Вместе с тем было выражено несогласие с таким подходом, поскольку обещание сделать что-либо, признание другого государства или ситуации, отказ от права или протест против поведения другого субъекта международного права действительно создают юридические последствия, пусть даже в некоторых случаях это происходит лишь когда другие государства или МС ловят государство-автора на слове.

360. Кроме того, обращалось внимание на то обстоятельство, что, хотя односторонние акты per se не являются правотворческими или нормотворческими механизмами, они могут обозначать начало практики государств, которая в свою очередь создает норму.

361. В Комиссии также состоялась дискуссия о прекращении обязательства, созданного односторонним актом. Отмечалось, что в случае договора имеется процедура и согласованная методология, которые должны создаваться, в то время как в случае одностороннего акта столь же одностороннее прекращение предотвращают только эстоппель, молчаливое согласие или наличие договора, обычая или иного обязательства.

362. При этом согласно другой точке зрения односторонний акт не может быть аннулирован в любой момент времени, поскольку государство, которое в односторон-

нем порядке выразило свою волю быть связанным им, фактически оказалось им связано. В связи с этим приводилась ссылка на решение 1974 года по делам *Nuclear Tests*, в котором МС постановил, что международное обязательство "не может толковаться как принятое, исходя, косвенным образом, из произвольного права пересмотра"[379]. Как и договоры, односторонние акты приводят к ситуациям, в которые государства могут попасть против своей воли: раз принятое их обязательство уже не может быть аннулировано, при этом договор или акт не имеет силы, если только на них не ссылаются другие государства. Тем не менее также отмечался тот момент, что односторонний акт может быть прекращен добросовестным образом и что метод прекращения заслуживает отведения ему подобающего места при изучении средств прекращения односторонних актов.

363. Было также высказано предложение, чтобы Специальный докладчик затронул вопрос о юридических последствиях односторонних актов во времени, а также о связи между односторонними актами государств и поведением государств и рассмотрел эти связанные концепции. Далее стоило бы рассмотреть вопрос о том, должен ли быть подтвержден односторонний акт и если должен, то как можно было бы рассмотреть вопросы, создаваемые молчанием.

364. Разные мнения были высказаны по поводу классификации односторонних актов. С одной стороны, утверждалось, что государства, очевидно, желают, чтобы их односторонние акты имели юридические последствия. В этом смысле нет разницы между такими актами и договорами, которые также нельзя свести к какой-либо однородной категории и при этом они подчиняются некоторым общим нормам. Таким образом, односторонние акты можно было бы подразделить на две категории, во всяком случае по их последствиям. Вместе с тем предлагалось, чтобы вместо классификации, данной Специальным докладчиком, проводилось различие между актами "условий", такими, как уведомление и его отрицательный эквивалент, протест, которые необходимы для того, чтобы другой акт имел юридические последствия, и "автономными" актами, которые имеют юридические последствия, например, обещание, отказ (который может рассматриваться как противоположный акт), и признание (своего рода обещание). При изучении юридических последствий, безусловно, было бы необходимо проводить различие между этими двумя категориями, однако должна иметься возможность выработки определения односторонних актов и общего регламентирующего их юридического режима.

365. С другой стороны, было также высказано мнение, что предложение Специального докладчика проводить различие между этими односторонними актами, которыми государства подтверждают права, и односторонними актами, являющимися источником обязательств, неприемлемо. Например, приводимое в качестве примера заявление о нейтралитете является как источником прав для государства-автора, так и источником обязанностей для воюющего государства, которому оно адресовано. Рассматривать такое заявление в качестве отказа или обещания было бы неудовлетворительным решением, поскольку государство-автор могло бы впоследствии решить вступить в конфликт по соображениям самообороны в случае нападения на него одной из воюющих сторон.

366. Согласно другой точке зрения, Комиссии следует воздерживаться от того, чтобы пытаться классифицировать односторонние акты; в литературе этот вопрос рассмотрен без особого успеха, и международная юриспруденция, очевидно, не слишком заинтересована в создании их иерархии. Было также высказано мнение, что классификация преждевременна; первым этапом мог бы стать сбор и анализ информации о практике государств.

367. Кроме того, были выражены расходящиеся точки зрения по поводу подхода, который Комиссия могла бы избрать по отношению к теме односторонних актов. Некоторые члены Комиссии считали, что вполне возможно выработать комплекс минимальных общих правил, регламентирующих односторонние акты, которые в самом деле образуют часть международного права. Отмечалось, что общая теория односторонних актов не должна ограничиваться четырьмя конкретными актами, упомянутыми Специальным докладчиком, равно как и она не должна требовать, чтобы последствия этих односторонних актов всегда были обязательствами; кроме того, связанные с этим отношения могут носить не только двусторонний или трехсторонний характер, но и характер erga omnes. Рассмотрев общие нормы, Комиссия могла бы перейти к рассмотрению одного или нескольких из четырех конкретных актов. В связи с этим отмечалось, что, по-видимому, наиболее перспективны в качестве тем для обсуждения признание или обещание.

368. Обращалось внимание на то, что Комиссии слишком поздно менять свой метод работы. Поэтому ей следовало бы попытаться как можно скорее завершить свою работу по выработке общей части проектов статей, закончив рассмотрение проектов статей вопросом о толковании, не предпринимая попыток изложить принцип acta sunt servanda или рассмотреть вопросы приостановления, прекращения и обратной силы, которые могли бы быть рассмотрены в контексте более конкретной работы, посвященной определенным односторонним актам. Затем Комиссия могла перейти к конкретным видам односторонних актов, например обещанию, отказу, признанию и протесту. На третьем этапе своей работы Комиссии следовало бы вернуться ко всему кругу принципов, установившихся в свете конкретных случаев, чтобы тем самым решить вопрос, будет ли разработка проектов статей по данной теме наилучшим способом продвижения вперед.

369. Хотя продолжение работы Комиссии получило поддержку, было высказано пожелание, чтобы она также охватывала вопросы приостановления и прекращения односторонних актов, что дало бы полную картину. В соответствии с другим подходом исключительно трудно найти общие нормы, которые касались бы край-

---

[379] *Nuclear Tests* (см. сноску 375, выше), *Australia* v. *France*, p. 270; *New Zealand* v. *France*, p. 475.

не разнообразных ситуаций, с которыми связаны односторонние акты, каждая из которых основывается на фактах и связана с длительными отношениями между государствами.

370. Согласно другой точке зрения, Комиссия могла бы также начать с рассмотрения примеров односторонних актов, таких, как признание, обещание, отказ и протест, чтобы уточнить, можно ли вывести какие-либо общие нормы. Затем Комиссия могла бы заняться более подробным исследованием какой-либо конкретной категории односторонних актов; она также могла бы продолжить такую работу, рассматривая другие действия или бездействие, например молчание, одобрение и эстоппель.

371. Поэтому предлагалось также, не пытаясь подчинить исключительно широкий круг односторонних актов одному своду общих норм, подготовить описательное исследование конкретных проблем, связанных с конкретными видами односторонних актов.

372. Также было высказано мнение, что недостаточно обобщить доктрину и юриспруденцию по односторонним актам. Только после завершения исследования по практике государств Комиссия может решить, следует ли вести работу на общей основе или же ее следует начать с исследования конкретных односторонних актов.

373. Поскольку только три государства ответили на вопросник, направленный правительствам в 2001 году, было высказано предположение, что можно использовать и другие источники, например подборку по практике государств, опубликованную министерствами иностранных дел и другими ежегодниками международного права. В связи с этим предлагалось провести исследовательский проект, возможно при финансировании за счет одного из фондов, который был бы посвящен анализу практики на основе конкретных примеров четырех классических категорий односторонних актов.

374. Что касается самих проектов статей, то отмечалось, что последствия определения односторонних актов, содержащегося в проекте статьи 1, следует распространить не только на государства и международные организации, но и на другие образования, такие, как движения, народы, территории и даже МККК. В связи с этим обращалось внимание на необходимость анализа случая односторонних актов, формулируемых политическим образованием, признанным некоторыми правительствами, но не другими правительствами, или представляющим государство в процессе образования (например Палестина). Кроме того, односторонний акт мог бы также иметь последствия erga omnes; главный элемент заключается в том, чтобы деяние имело последствия для системы международного права.

375. Было высказано и другое мнение – принять на временной основе в качестве рабочего определения текст, предложенный Специальным докладчиком. Согласно этому мнению, в определении правильно говорить о "намерении" государства быть связанным, поскольку такое намерение явно присутствует в односторонних актах четырех перечисленных видов; с другой стороны, слово "недвусмысленные" представляется избыточным, потому что, если волеизъявление не "недвусмысленно", возникнет сильное предположение, что нет реального намерения быть связанным. В связи с этим также отмечалось, что заявление двусмысленного содержания тем не менее может связывать государство, если то желает, чтобы оно его связывало. Кроме того, было высказано мнение, что слово "недвусмысленные" вызывает проблему толкования, а не определения и поэтому не должно содержаться в проекте статьи 1.

376. Было выражено несогласие с включением слов "о котором известно этому государству или этой международной организации", поскольку они создают те же проблемы, что и слово "недвусмысленное" и привносят элемент подтверждения, излишне усложняющий это определение.

377. Было высказано предложение улучшить проект статьи 1, включив слова "регулируемое международным правом", содержащиеся в статье 2 Венской конвенции 1969 года, а также указание на несущественность формы, которую может приобрести односторонний акт.

378. Далее по поводу определения был поднят вопрос об исключении субъекта поведения из категории односторонних актов; также было указано, что больше внимания могло бы уделяться концепции молчания.

379. Кроме того, отмечалось, что определение односторонних актов не должно приниматься до проведения исследования, основанного на практике государств, различных видов односторонних актов, которое призвано определить, имеют ли они общие черты.

380. Некоторые члены Комиссии приветствовали проекты статей о действительности многосторонних актов, предложенные Специальным докладчиком, которые основывались на использовании соответствующих положений Венской конвенции 1969 года, хотя при этом также поднимался вопрос о том, в какой мере эти положения могли бы быть перенесены на случай односторонних актов.

381. В связи с этим было высказано несколько предложений относительно более детального рассмотрения проектов статей как в отношении тематики, так и в отношении необходимости учета соответствующей практики государств. Указывалось, что положение, основанное на статье 64 Венской конвенции 1969 года о появлении новой нормы jus cogens, могло бы быть включено в текст; было также внесено предложение перечислить последствия недействительности одностороннего акта, а не указывать, какие образования имеют право сослаться на его недействительность; кроме того, поддерживалось предложение сократить перечень случаев недействительности.

382. Другое предложение предусматривало включение общей нормы об условиях действительности таких актов, например является ли их содержание материально возможным, допустимы ли они по международному праву, имеется ли какой-либо порок волеизъявления,

имеет ли волеизъявление гласный характер и имелось ли намерение создать юридические последствия международного плана.

383. Отмечалось также, что необходимо проводить различие между случаями ссылки на недействительность односторонних актов и случаями, в которых акт недействителен в силу того, что он противоречит императивной норме международного права. В последнем случае к недействительности акта приводит санкция международного права, а не то, что государство, сформулировавшее акт, или любое прочее государство сослалось на эту причину.

384. По поводу различия, проводимого между абсолютной и относительной недействительностью, отмечалось, что возникает вопрос, может ли такое различие, которое неоспоримо в связи с правом международных договоров, быть транспонировано в область односторонних актов. Главный смысл проведения такого различия в праве договоров заключается в том, чтобы государства не ставили под угрозу стабильность правовой системы, ставя под сомнение взаимные обязательства, при этом в случае односторонних актов какой-либо подобной взаимности воли не существует.

385. В отношении вопроса о действительности одностороннего акта отмечался тот момент, что она зависит от связи с договорной или обычной нормой, а именно другой нормой общего международного права, управомочивающей государство действовать в одностороннем порядке, вопрос, который мог бы рассмотреть Специальный докладчик.

386. Отмечалось, что концепция "абсолютной" действительности проблематична и что Комиссия могла бы рассмотреть вопрос о том, необходимо ли ее использование.

387. Также отмечалось, что концепция недействительности могла бы привести к существенным трудностям в случае коллективных односторонних актов. Например, если основания для недействительности имеются только в случае некоторых государств-авторов, возникнет вопрос о том, будет ли односторонний акт недействительным для всех государств в коллективном порядке. Далее предлагалось, чтобы в комментарий было помещено упоминание коллективных односторонних актов или чтобы было разработано отдельное положение.

388. Было также высказано мнение, что лежащая в основе проекта статьи 5 концепция, согласно которой односторонние акты могли бы рассматриваться в плане их действительности или недействительности, ошибочна: на самом деле односторонние акты должны рассматриваться в терминах противопоставимости или непротивопоставимости. Действительность – это качество закона: когда парламент принимает закон, тот становится действительным и тем самым обязательным. Наоборот, односторонние акты не отвечают формальным критериям, которым должен удовлетворять закон, чтобы создавать юридические последствия. Напротив, они создают юридические последствия в особых обстоятельствах, в которых поведение государства толкуется известным числом других государств как противопоставимое.

389. Исходя из предположения о том, что односторонние акты обладают действительностью, Специальный докладчик далее перечислил определенные условия недействительности, при этом в перечне не оказалось самого очевидного условия противопоставимости акта, а именно простого случая противоправного акта, акта, противоречащего праву и обязательствам государства в сфере ответственности государств. Разумеется, односторонний акт может быть непротивопоставимым – или "недействительным", в терминологии Специального докладчика, – поскольку речь идет о противоправном акте в общей системе права, который действителен и дает смысл определенным действиям государств, проецируя на них качество противопоставимости.

390. Согласно другой точке зрения, обе концепции – противопоставимости и действительности – происходят из двух совершенно разных областей. Что касается действительности, то сначала необходимо задать вопрос, может ли на самом деле акт создавать обязательства. После ответа на этот вопрос можно было бы задать вопрос, для кого акт создает обязательства, и это можно было бы назвать противопоставимостью. Однако это не имеет отношения к рассматриваемой теме. Односторонний акт всегда будет противопоставимым для той стороны, которая действительным образом сформулировала его, однако возникает вопрос, противопоставим ли он и в отношении других образований. Хотя противопоставимость может охватываться в работе по данной теме, это не должно мешать Комиссии изучить причины недействительности.

391. Выявилось разногласие по поводу аргумента о том, что после выражения государством своего намерения быть связанным, существует действительный односторонний акт, даже если акт противопоставим только этому государству. В связи с этим отмечалось, что односторонний акт не может рассматриваться в полной изоляции от других государств; без, по крайней мере, двусторонних отношений в смысле акта, создающего последствия по отношению к другим государствам, не имеется ничего такого, что могло бы считаться обязывающим по международному праву.

392. Были выражены сомнения относительно использования фразы "[волеизъявления] [согласия] в отношении обязательности для него данного акта" в подпункте *a* проекта статьи 5, поскольку государство, формулируя односторонний акт, может просто-напросто заявить право.

393. Что касается подпунктов *d* – *h* проекта статьи 5, предложенных Специальным докладчиком, то отмечалось, что, хотя они и основываются на Венской конвенции 1969 года, но не воспроизводят ее терминологию и поэтому могут быть даны в иных формулировках.

394. Что касается подпункта *f* проекта статьи 5, то отмечалось, что в статье 53 Венской конвенции 1969 года лишь говорится о том, что договор "ничтожен".

395. Отмечалось, что недействительность следует рассматривать в качестве понятия, на которое любое государство может ссылаться не только тогда, когда односторонний акт противоречит императивной норме, но и в случае угрозы силой или ее применения. Иными словами, было бы предпочтительно вновь ввести в этой форме различие между абсолютной недействительностью и относительной недействительностью, проводимое в Венской конвенции 1969 года.

396. Кроме того, отмечалось, что подпункт *g* проекта статьи 5 может вызвать трудности, поскольку, даже если в случае коллизии обязательств преимущественную силу имеют обязательства по Уставу Организации Объединенных Наций, это не означает, что односторонний акт, противоречащий решению Совета Безопасности, всегда будет недействительным; в связи с этим было выражено пожелание выработать формулировку, которая полностью проводила бы иерархию норм и при этом избегала бы весьма опасного термина "недействительность"; это положение также не на месте в разделе проектов статей о недействительности.

397. В подпункте *h* проекта статьи 5 говорится, что государство, формулирующее односторонний акт, может ссылаться на его недействительность, если тот противоречит основополагающей норме внутреннего права государства, формулирующего акт. В связи с этим был задан вопрос о том, можно ли ссылаться на внутреннее право для признания недействительным акта, уже вызвавшего международно-правовые последствия, и повлечет ли это за собой международную ответственность государства-автора. Предлагалось включить указание на "явный" характер коллизии с основополагающей нормой внутреннего права этого государства.

398. По вопросу о том, кто уполномочен формулировать односторонний акт, было высказано мнение, что такие полномочия следует ограничить лицами, упомянутыми в подпункте *a* пункта 2 статьи 7 Венской конвенции 1969 года, хотя согласно другой точке зрения необходимо обратиться к соответствующей практике государств, чтобы определить, могут ли и другие органы связывать государства в конкретных областях.

399. Был поднят вопрос о том, связывает ли все же государство в международном плане действия органа, превысившего в данном случае свои полномочия или нарушившего инструкции; исходя из статьи 7 проекта статей об ответственности государств за международно-противоправные деяния[380], на этот вопрос следует дать положительный ответ. Поэтому подпункт *h* проекта статьи 5 необходимо рассмотреть гораздо подробнее, поскольку сам его принцип далеко не бесспорен. Кроме того, отмечалось, что тот же самый момент касается, a fortiori, и вопроса конкретных ограничений полномочий выражать согласие государства, о чем говорится в статье 47 Венской конвенции 1969 года; Специальный докладчик не представил причин, по которым он не распространил его на случай односторонних актов.

400. Однако, согласно другой точке зрения, нет необходимости ссылаться на проекты статей об ответственности государств, поскольку проблема заключается не в ответственности, а в волеизъявлении, обязывающем государство, которое не может быть сформулировано лишь одним из должностных лиц государства.

401. Помимо этого отмечалось, что только государство-автор может оспорить компетентность лица, сформулировавшего односторонний акт; неясно, могут ли приводить этот аргумент другие государства.

402. По поводу положений, касающихся ошибки, введения в заблуждение, подкупа и принуждения, было выражено мнение, что их формулировки следует дополнительно обдумать, чтобы полнее учесть богатство практики государств, имеющееся в данной области.

403. Некоторые члены Комиссии согласились с тем, что при толковании односторонних актов существенный критерий составляет намерение государства-автора и что, возможно, было бы полезно проконсультироваться с подготовительными материалами, если те имеются. В связи с этим отмечалось, что ссылка на подготовительные материалы была сделана только в связи с дополнительными средствами толкования и помещена в квадратные скобки в статью *b*, что показывает, что речь идет о несущественном соображении, в то время как в действительности оно имеет важное значение, и его следует особо выявить в контексте намерения.

404. С другой стороны, другие члены Комиссии выразили оговорки в отношении ссылки на подготовительные материалы, поскольку в случае односторонних актов возможность получения доступа к таким материалам весьма сомнительна. Кроме того, отмечалось, что ограничительное толкование односторонних актов, которое обосновывал Специальный докладчик, не получило отражения в тексте проектов статей.

405. Было высказано мнение, что сохранение слов "преамбулу и приложения" в пункте 2 статьи *a* не может быть обосновано в свете того факта, что они не часто встречаются в односторонних актах. В этой связи также предлагалось, чтобы в этом положении указывалось, что для целей толкования одностороннего акта контекст должен охватывать текст и, в соответствующих случаях, его преамбулу и приложения. Аналогичного подхода следует придерживаться в отношении ссылок на подготовительные материалы в статье *b*.

406. Предлагалось упростить подход, разработав широкую общую норму о толковании односторонних актов и вынеся в комментарий детали, касающиеся, например, использования преамбул и подготовительных материалов, при том понимании, что позднее, возможно, потребуется разработать специальные нормы о толковании конкретных категорий актов.

407. Также отмечалось, что в свете разнообразия практики государств, возможно, было бы предпочтительно работать, постепенно разбирая конкретные случаи, вместо того чтобы пытаться установить какую-либо общую всеохватную норму о толковании.

---

[380] См. сноску 263, выше.

408. Другое предложение предусматривало изучение Комиссией предмета и цели одностороннего акта в качестве указания на его толкование. Согласно другой точке зрения, рассмотрение вопроса о толковании односторонних актов преждевременно.

409. По поводу проекта статьи 7, которая гласит, что односторонний акт имеет обязывающий характер, отмечалось, что такого рода положение не может служить общей нормой, поскольку нельзя во всех случаях утверждать, что, например, протест обязывает государство, сформулировавшее его.

3. Заключительные замечания Специального докладчика

410. Специальный докладчик отметил, что в ходе обсуждения выявились различные тенденции. По мнению одних членов Комиссии, кодификация норм, касающихся односторонних актов, невозможна. По мнению других, данная тема очень трудна, и для продвижения вперед следует пересмотреть методику работы. Высказывалось также, хотя и не без сомнений, мнение о том, что кодификация данной темы возможна и что установление норм необходимо для гарантии правоотношений между государствами.

411. Специальный докладчик указал, что он разделяет мнение большинства членов Комиссии о том, что односторонние акты действительно существуют и что они представляют собой в международном праве укоренившийся институт и могут связывать государство-автора при соблюдении некоторых условий в отношении их действительности. По его мнению, односторонние акты – это не источник права по смыслу статьи 38 Статута МС, хотя они и могут быть источником обязательств. Он подчеркнул, что МС высказывался по вопросу об односторонних актах в своих решениях, например по делам *Nuclear Tests*[381], *Temple of Preah Vihear*[382] и *Fisheries Jurisdiction*[383].

412. Относительно озабоченности, выраженной одним из членов Комиссии в связи с отсутствием продвижения вперед по этой теме в течение пяти лет, Специальный докладчик отмечает, что прогресс невозможен до тех пор, пока Комиссия не придет хотя бы к минимальному соглашению о том, как следует рассматривать данную тему. Для этого необходим и теоретический, и практический подход. Комиссия должна глубоко изучить тему и учесть мнения правительств. Он согласился с необходимостью анализа соответствующей практики и поэтому поддержал предложение о создании механизма для проведения исследования практики государств при возможном содействии со стороны какого-либо внешнего частного учреждения. При этом он также напомнил свою обращенную ранее к членам Комиссии просьбу о том, чтобы они представили информацию о практике их стран.

413. Признавая сложность темы, Специальный докладчик выразил согласие с большинством членов Комиссии в том, что работа по ней может быть продолжена при условии достижения консенсуса по ряду моментов. По его мнению, Комиссия может продолжить начатую работу и перейти к рассмотрению практики государств позднее. Следовательно, нет необходимости делать паузу или вообще оставлять эту тему, поскольку подобное решение противоречило бы ранее заявленной Комиссией международному сообществу позиции, согласно которой кодификация режима односторонних актов может способствовать укреплению доверия и стабильности в международных правоотношениях.

414. Поэтому он предложил, чтобы Рабочая группа сперва занялась разработкой норм общих для всех актов, а затем сосредоточилась бы на изучении конкретных норм для их отдельных категорий, таких, как обещание и признание.

415. Относительно возможности подготовки проекта положения об определении принципа acta sunt servanda Специальный докладчик отметил, что такое признание явится шагом вперед в кодификации норм, применимых к односторонних актам. Необходимость формулирования нормы об обязывающем характере односторонних актов обсуждается в главе III его пятого доклада, и он посчитал, что этот вопрос заслуживает дальнейшего рассмотрения Рабочей группой.

416. По вопросу о необходимости взаимности Специальный докладчик заявил, что согласно теории и судебной практике главная характеристика односторонних актов заключается в том, что если они действительны, то производят юридические последствия независимо от их признания или любой иной реакции другой стороны. Кроме того, следует различать взаимность и интерес государства-автора. В связи с этим он отметил также, что взаимность не всегда присутствует даже в сфере договоров, поскольку договором может предусматриваться невзаимное обязательство.

417. В ответ на предложение ограничить исследование двумя видами односторонних актов – обещанием и признанием – ввиду того, что общую норму нельзя сформулировать из-за чрезвычайного разнообразия актов, Специальный докладчик высказал мнение о том, что разработка единых норм возможна применительно к формулированию и толкованию односторонних актов; односторонний акт является односторонним волеизъявлением, которое одно и то же во всех случаях, независимо от содержания акта или его юридических последствий.

418. Относительно мнения о том, что важнее не намерение, а порождаемые последствия, он отметил, что для установления юридических последствий акта необходимо прежде всего определить его характер, а для этого установить намерение автора акта, что сопряжено с его толкованием.

419. Специальный докладчик указал, что члены Комиссии в целом согласились с тем, что определение одностороннего акта, содержащееся в проекте статьи 1, мо-

---

[381] См. сноску 375, выше.

[382] См. сноску 376, выше.

[383] *Fisheries Jurisdiction (Spain* v. *Canada), Jurisdiction of the Court, Judgment, ICJ Reports 1998,* p. 432.

жет быть применимо ко всем рассматриваемым актам; ряд сомнений, выраженных в связи с употреблением термина "недвусмысленное" или необходимостью ссылаться на "известность" акта, а также предложение о расширении категории адресатов одностороннего акта могут быть рассмотрены Редакционным комитетом.

420. По вопросу о лицах, уполномоченных действовать от имени государства и связывать его обязательствами на международном уровне, обозначились две позиции. Одни хотят ограничить возможность формулирования одностороннего акта лишь весьма конкретными лицами, включая тех, которые указаны в статье 7 Венской конвенции 1969 года; по мнению других, эту способность следует признавать и за другими лицами, а, может быть, и любыми лицами, уполномоченными государством формулировать односторонние акты, могущие затронуть другие государства. В связи с этим он отметил, что содержащаяся в пункте 93 его доклада ссылка на статьи 7-9 проекта статей об ответственности государств за международно-противоправные деяния означает, что расширение круга правомочных лиц, предусмотренное в этих статьях или в статье 3, недействительно или неприменимо в случае односторонних актов, поскольку тенденции развития международного права в этих двух областях различны и соображения, которые следует принимать во внимание, также неодинаковы.

421. По мнению некоторых членов Комиссии, различия между абсолютной и относительной недействительностью односторонних актов проводить не следует; другие считали, что такое различие может быть полезным. По его собственному мнению, понятие "абсолютной" или "относительной" недействительности играет важную роль в определении того, кто может ссылаться на недействительность акта.

422. Что касается подпунктов *a* – *h* проекта статьи 5 о причинах недействительности односторонних актов, то он согласился с теми членами Комиссии, которые справедливо подчеркивали, что упоминание о "согласии" отсылает к праву договоров и поэтому неуместно в контексте односторонних актов, а также с предложением о том, чтобы принять во внимание статью 64 Венской конвенции 1969 года, где говорится о возникновении новой императивной нормы общего международного права. Коснувшись недействительности одностороннего акта в случае его коллизии с решением Совета Безопасности, он высказал мнение, что принимать в расчет, быть может, следует лишь решения, принятые в соответствии со Статьями 41 и 42 Устава Организации Объединенных Наций.

423. Некоторые члены Комиссии упомянули о недействительности одностороннего акта, противоречащего обязательству, ранее принятому государством в договорном или одностороннем порядке. По его мнению, это не будет являться случаем недействительности акта или порока действительности, а случаем коллизии норм, который должным образом регулируется венским режимом в ряде положений, отличных от положений, относящихся к недействительности договоров.

424. Отметив, что использование в тексте проектов статей слова "ссылаться" было признано ненужным, он напомнил, что данный термин употребляется в соответствующих положениях Венских конвенций 1969 и 1986 годов. В рассматриваемом тексте это слово указывает на право государства ссылаться на ту или иную причину недействительности, а ссылка на саму недействительность – нечто иное.

425. В противоположность мнению ряда членов Комиссии Специальный докладчик заявил, что нормы толкования имеют основное значение и должны быть рассмотрены на нынешнем этапе. Только толкование позволяет определить, является ли тот или иной акт односторонним, законен ли он, влечет ли он правовые последствия и, следовательно, налагает ли обязательство на государство-автора, и не охватывается ли он другими режимами, например правом договоров. Кроме того, в Комиссии и Шестом комитете подчеркивалось, что к односторонним актам могут применяться общие нормы толкования.

426. В замечаниях, которые касались норм толкования, речь шла об упоминании намерения государства-автора. Специальный докладчик повторил, что толкование намерения должно быть добросовестным и соответствовать обычному пониманию формулировок заявления в его контексте, который включает сам текст, его преамбулу и приложения к нему. Без уяснения намерения государства-автора обойтись нельзя; оно может быть выявлено не только из формулировок устного или письменного заявления, взятых в его конкретном контексте и с учетом конкретных обстоятельств, но и – в случаях, когда уяснить намерение с помощью общей нормы толкования не удается, – с помощью дополнительных средств, включая подготовительные материалы. Учитывая выраженную рядом членов Комиссии обеспокоенность по поводу трудностей, связанных с доступом к подготовительным материалам, Специальный докладчик предложил включить в проект статьи оговорку "когда это возможно".

427. Некоторые члены Комиссии обратили внимание на необходимость указать в самом тексте на ограничительный характер толкования; это уточнение устраняет опасения по поводу того, что никакой акт не будет связывать государство или что государство окажется связанным любым актом, сформулированным одним из его представителей.

428. По мнению Специального докладчика, проекты статей о причинах недействительности и о толковании должны быть переданы Рабочей группе, с тем чтобы она могла рассмотреть вопрос о возможности разработки положений, общих для всех актов, а затем рассмотреть вопросы существа.

429. По вопросу о том, вправе ли государство отозвать сформулированный им односторонний акт, например о признании какого-либо государства, Специальный докладчик выразил мнение, что, хотя акт является односторонним, созданное им правоотношение определенно не является таковым, и поэтому государство, сформулировавшее акт о признании, не сможет его отменить.

Глава VII

МЕЖДУНАРОДНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА ВРЕДНЫЕ ПОСЛЕДСТВИЯ ДЕЙСТВИЙ, НЕ ЗАПРЕЩЕННЫХ МЕЖДУНАРОДНЫМ ПРАВОМ (МЕЖДУНАРОДНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ В СЛУЧАЕ УЩЕРБА ОТ ТРАНСГРАНИЧНОГО ВРЕДА, ПРИЧИНЕННОГО В РЕЗУЛЬТАТЕ ОПАСНЫХ ВИДОВ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ)

A. Введение

430. Тему "Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом" Комиссия включила в свою программу работы на своей тридцатой сессии, в 1978 году, назначив Специальным докладчиком Роберта К. Квентина-Бакстера[384].

431. В период с тридцать второй сессии (1980 год) по тридцать шестую сессию (1984 год) Комиссия получила и рассмотрела пять докладов Специального докладчика[385]. В этих докладах была предприняла попытка разработать концептуальную основу и схематический план темы и содержались предложения по пяти проектам статей. Схематический план был представлен в третьем докладе Специального докладчика тридцать четвертой сессии Комиссии в 1982 году. Пять проектов статей были предложены в пятом докладе Специального докладчика, представленном Комиссии на ее тридцать шестой сессии. Они были рассмотрены Комиссией, однако решения о передаче их Редакционному комитету принято не было.

432. На тридцать шестой сессии Комиссии были также представлены следующие материалы: ответы на вопросник, направленный в 1983 году юрисконсультом Организации Объединенных Наций 16 отобранным международным организациям для выяснения, среди прочего, вопроса о том, могут ли обязательства, которые государства принимают и выполняют по отношению друг к другу в качестве членов международных организаций, в этих пределах соответствовать некоторым процедурам, упомянутым в схематическом плане, или же заменять их[386], а также исследование секретариата, озаглавленное "Обзор практики государств, касающейся международной ответственности за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом"[387].

433. На своей тридцать седьмой сессии в 1985 году Комиссия назначила Специальным докладчиком по этой теме г-на Хулио Барбосу. В период с тридцать седьмой сессии по сорок восьмую сессию (1996 год) Комиссия получила от Специального докладчика двенадцать докладов[388].

434. На своей сорок четвертой сессии в 1992 году Комиссия учредила Рабочую группу для рассмотрения некоторых общих вопросов, касающихся сферы охвата данной темы, подхода к ее рассмотрению и возможного направления будущей работы[389]. На основе рекомендации Рабочей группы Комиссия на своем 2282-м заседании 8 июля 1992 года решила продолжить свою работу над данной темой поэтапно, с тем чтобы, во-первых, завершить работу по вопросам предотвращения трансграничного вреда, а затем перейти к мерам по исправлению положения[390]. Комиссия решила, что ввиду расплывчатости названия данной темы следует и впредь придерживаться рабочей гипотезы о том, что тема касается "видов деятельности", и отложить любое официальное изменение ее названия.

---

[384] На той сессии Комиссия учредила рабочую группу для рассмотрения в предварительном порядке вопроса о сфере охвата и характере этой темы. Доклад Рабочей группы см. в *Ежегоднике.., 1978 год*, том II (часть вторая), стр. 184-185.

[385] Эти пять докладов Специального докладчика см: (предварительный доклад) *Ежегодник.., 1980 год*, том II (часть первая), документ A/CN.4/334 и Add.1 и 2, стр. 281; (второй доклад) *Ежегодник.., 1981 год*, том II (часть первая), документ A/CN.4/346 и Add.1 и 2, стр. 127; (третий доклад) *Ежегодник.., 1982 год,* том II (часть первая), документ A/CN.4/360, стр. 67; (четвертый доклад) *Ежегодник.., 1983 год*, том II (часть первая), документ A/CN.4/373, стр. 251; и (пятый доклад) *Ежегодник.., 1984 год*, том II (часть первая), документ A/CN.4/383 и Add.1, стр. 203.

[386] *Ежегодник.., 1984 год*, том II (часть первая), документ A/CN.4/378, стр. 169.

[387] *Ежегодник.., 1985 год*, том II (часть первая) (Добавление), документ A/CN.4/384. См. также подготовленное секретариатом исследование о режимах ответственности, относящихся к теме "Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом", *Ежегодник.., 1995 год*, том II (часть первая), документ A/CN.4/471, стр. 69.

[388] Двенадцать докладов Специального докладчика см.: (предварительный доклад) *Ежегодник.., 1985 год*, том II (часть первая), документ A/CN.4/394, стр. 119; (второй доклад) *Ежегодник.., 1986 год*, том II (часть первая), документ A/CN.4/402, стр. 175; (третий доклад) *Ежегодник.., 1987 год*, том II (часть первая), документ A/CN.4/405, стр. 57; (четвертый доклад) *Ежегодник.., 1988 год*, том II (часть первая), документ A/CN.4/413, стр. 305; (пятый доклад) *Ежегодник.., 1989 год*, том II (часть первая), документ A/CN.4/423, стр. 173; (шестой доклад) *Ежегодник.., 1990 год*, том II (часть первая), документ A/CN.4/428 и Add.1, стр. 97; (седьмой доклад) *Ежегодник.., 1991 год*, том II (часть первая), документ A/CN.4/437, стр. 83; (восьмой доклад) *Ежегодник.., 1992 год*, том II (часть первая), документ A/CN.4/443, стр. 73; (девятый доклад) *Ежегодник.., 1993 год*, том II (часть первая), документ A/CN.4/450, стр. 209; (десятый доклад) *Ежегодник.., 1994 год*, том II (часть первая), документ A/CN.4/459, стр. 159; (одиннадцатый доклад) *Ежегодник.., 1995 год*, том II (часть первая), документ A/CN.4/468, стр. 57; и (двенадцатый доклад) *Ежегодник.., 1996 год*, том II (часть первая), документ A/CN.4/475 и Add.1, стр. 33.

[389] См. *Ежегодник.., 1992 год,* том II (часть вторая), документ A/47/10, пункты 341-343, стр. 58.

[390] Подробные рекомендации Комиссии см. там же, пункты 344-349.

435. На своей сорок восьмой сессии в 1996 году Комиссия вновь учредила Рабочую группу для рассмотрения данной темы во всех ее аспектах в свете докладов Специального докладчика и обсуждений, состоявшихся за многие годы в Комиссии, и для вынесения рекомендаций Комиссии.

436. Рабочая группа представила доклад[391], в котором эта тема была исчерпывающе проанализирована под углом зрения принципа предотвращения и принципа предоставления компенсации или иного возмещения и приводились тексты статей и комментарии к ним.

437. На своей сорок девятой сессии в1997 году Комиссия вновь учредила Рабочую группу по международной ответственности за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом, для рассмотрения вопроса о том, каким образом Комиссии следует продолжать работу над этой темой[392]. Рабочая группа рассмотрела работу Комиссии над данной темой за период с 1978 года. Она отметила, что охват и содержание темы остаются неясными в силу таких факторов как концептуальные и теоретические трудности, вопрос об уместности названия и связь этой темы с темой "Ответственность государств". Рабочая группа отметила далее, что Комиссия рассматривала в рамках данной темы два вопроса: "предотвращение" и "международная ответственность". По мнению Рабочей группы, эти два вопроса отличаются друг от друга, хотя и связаны между собой. Поэтому Рабочая группа решила впредь рассматривать вопросы предотвращения и ответственности по отдельности.

438. Таким образом, Комиссия решила продолжить свою работу по теме "Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом", начав с рассмотрения вопроса о предотвращении в рамках подраздела "Предотвращение трансграничного вреда от опасных видов деятельности"[393]. Генеральная Ассамблея приняла к сведению это решение в пункте 7 своей резолюции 52/156. На той же сессии Комиссия назначила г-на Пеммараджу Шринивасу Рао Специальным докладчиком по этой части темы[394].

439. На своей пятьдесят третьей сессии в 2001 году Комиссия приняла окончательный текст проекта преамбулы и 19 проектов статей о предотвращении трансграничного вреда от опасных видов деятельности[395], завершив тем самым работу над первой частью темы. Кроме того, Комиссия рекомендовала Генеральной Ассамблее разработать конвенцию на основе проектов статей[396].

440. В пункте 3 своей резолюции 56/82 Генеральная Ассамблея просила Комиссию возобновить рассмотрение аспектов ответственности этой темы, учитывая взаимосвязь между предотвращением и ответственностью и принимая во внимание дальнейшую эволюцию международного права и замечания правительств.

B. Рассмотрение темы на данной сессии

441. На данной сессии Комиссия возобновила рассмотрение второй части темы. На своем 2717-м заседании 8 мая 2002 года Комиссия учредила Рабочую группу по международной ответственности за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом. На своих 2743-м и 2744-м заседаниях 8 и 9 августа 2002 года Комиссия рассмотрела и утвердила доклад Рабочей группы (A/CN.4/L.627) с внесенными ею поправками, который воспроизводится в разделе C, ниже. Кроме того, Комиссия назначила Специальным докладчиком по этой теме г-на Пеммараджу Шринивасу Рао.

C. Доклад Рабочей группы

Введение

442. На нынешней сессии Комиссия учредила Рабочую группу[397] под председательством г-на Пеммараджу Шринивасы Рао, которая провела семь заседаний – 27 и 30 мая, 23, 24 и 29 июля и 1 августа 2002 года.

443. С учетом того, что Комиссия завершила рассмотрение проектов статей по вопросу о предотвращении, Рабочая группа приступила к рассмотрению второй части данной темы в соответствии с пунктом 3 резолюции 56/82 Генеральной Ассамблеи. Важное значение имел также тот факт, что Комиссия завершила свою работу по теме ответственности государств. Было выражено понимание в отношении того, что невыполнение обязанностей по предотвращению, возложенных на государство по смыслу положений предыдущих проектов статей о предотвращении, влечет за собой ответственность государства.

444. Рабочая группа, признавая тот факт, что вред может быть причинен даже в случае добросовестного выполнения обязанностей по предотвращению, и для целей рассмотрения оставшейся части темы исходила из того, что такие обязанности были выполнены. В таких случаях вред может быть причинен в силу ряда причин, не влекущих за собой ответственность государства, например в ситуациях, когда превентивные меры были приняты, однако в том или ином конкретном случае оказались неадекватными, или когда конкретный риск, который приводит к причинению вреда, не был выявлен в соответствующее время и не были приняты надлежащие превентивные меры.

445. В том случае, если вред причинен даже при выполнении государством своих обязанностей, возникает международная ответственность. Следовательно, важно

---

[391] *Ежегодник.., 1996 год,* том II (часть вторая), приложение I, стр. 128–171.

[392] *Ежегодник.., 1997 год,* том II (часть вторая), пункт 162, стр. 67.

[393] Там же, подпункт *a* пункта 168.

[394] Там же.

[395] *Ежегодник.., 2001 год,* том II (часть вторая), пункт 97, стр. 177.

[396] Там же, пункт 94.

[397] Членский состав Рабочей группы см. в подпункте *a* пункта 10, выше.

обеспечить, чтобы задача Комиссии по рассмотрению оставшейся части темы, касающейся значительного трансграничного вреда от опасных видов деятельности, лучше рассматривалась как задача по распределению ущерба между различными сторонами, участвующими в соответствующих операциях, такими как, например, стороны, которые разрешают проведение операций, управляют ими или получают от них выгоду. Они могли бы, например, распределить между собой риск в соответствии с конкретными режимами или через страховые механизмы.

446. Было выражено общее мнение о том, что государства должны иметь разумную свободу в вопросах предоставления разрешения на осуществление желаемых видов деятельности на их территории или на территории, находящейся под их юрисдикцией или контролем, несмотря на возможность того, что такие виды деятельности могут приводить к причинению трансграничного вреда. Вместе с тем было также признано, что они должны обеспечить существование определенной формы возмещения, например, компенсации, если такой вред будет действительно причинен, несмотря на принятие надлежащих превентивных мер. В противном случае потенциально затрагиваемые государства и международное сообщество могут настаивать на том, чтобы государство происхождения предотвращало любой вред, который может быть причинен соответствующей деятельностью, что может привести к необходимости запрещения самой деятельности.

1. Сфера охвата

447. Рабочая группа рассмотрела различные возможности охвата сферы применения данной темы. В связи с этим она признала, что вред, связанный с "ползучим" загрязнением и загрязнением из многочисленных источников, или вред, причиненный окружающей среде в районах, не подпадающих под национальную юрисдикцию, имеет свои собственные отличительные черты. По этой причине Рабочая группа рекомендовала продолжать ограничивать сферу применения оставшейся части рассматриваемой темы теми же видами деятельности, которые охватывались темой предотвращения. Такой подход позволил бы также обеспечить эффективную связь между нынешним и предыдущим рассмотрением и завершить работу над данной темой.

448. Что касается сферы применения, то существует понимание того, что:

a) охватываемые виды деятельности являются теми же самыми, что и виды деятельности, охватываемые темой предотвращения трансграничного вреда от опасных видов деятельности;

b) потребуется определить порог, по достижении которого будет применяться режим распределения причиненного ущерба[398];

c) следует охватить ущерб физическим лицам; имуществу, включая элементы государственного достояния и национального наследия; и окружающей среде, подпадающей под национальную юрисдикцию.

2. Роли оператора и государства в распределении ущерба

449. Рабочая группа провела предварительный обмен мнениями по различным моделям и подходам, которые можно было бы применить для обоснования различных способов распределения ущерба между соответствующими сторонами.

450. По ряду соображений было достигнуто согласие. Во-первых, невиновный потерпевший, в принципе, не должен нести бремя последствий, связанных с ущербом. Во-вторых, любой режим распределения ущерба должен обеспечивать наличие эффективных стимулов, способствующих тому, чтобы все стороны, участвующие в опасном виде деятельности, следовали наилучшей практике в сфере предотвращения и ответных мер. В-третьих, такой режим должен обеспечивать широкий охват различных соответствующих сторон, помимо государств. В число таких сторон входят частные образования, такие, как операторы, страховые компании и объединения отраслевых фондов. Кроме того, государства играют важную роль в разработке схем по распределению ущерба и участии в их осуществлении. Значительная часть данной темы должна быть посвящена вопросам подробного распределения ущерба между такими сторонами. В ходе прений были выделены следующие соображения.

a) *Роль оператора*

451. Оператор, осуществляющий непосредственный контроль за операциями, должен нести основную ответственность за применение любого режима по распределению ущерба. Доля ущерба оператора будет включать расходы, которые он будет вынужден понести для ограничения размеров ущерба после его причинения, а также расходы, связанные с восстановлением и выплатой компенсации. При рассмотрении этих расходов, в частности расходов, связанных с восстановлением и компенсацией, важное значение будут иметь соображения, касающиеся выполнения обязанностей по предотвращению и надлежащему руководству ходом деятельности. При этом потребуется также принять во внимание другие соображения, касающиеся, например, участия третьей стороны, форс-мажора, непредсказуемости вреда и невозможности проследить с полной уверенностью его происхождение до источника соответствующей деятельности.

452. Рабочая группа рассмотрела также вопрос о целесообразности разработки надлежащих схем страхования и механизма обязательных отчислений операторами, действующими в рамках одной и той же отрасли, в це-

---

[398] По этому вопросу членами Рабочей группы были высказаны различные мнения. Согласно одному из них, в качестве порога следует сохранить понятие "значительного вреда". Согласно другой точке зрения, этот порог, будучи подходящим для режима предотвращения, является недостаточным, в связи с чем для рассматриваемой ситуации необходимо определить более высокий порог.

левые фонды, а также создания специальных государственных фондов на случай чрезвычайных и непредвиденных ситуаций, возникающих в связи с причинением значительного вреда от опасных видов деятельности.

453. Было также признано, что страхование не всегда охватывает вред, являющийся результатом многих опасных видов деятельности, в особенности тех, которые считаются крайне опасными. В таких случаях следует принять во внимание практику государств, предоставляющих национальные средства или обеспечивающих стимулы для наличия такого страхования. В связи с этим некоторые государства обязались содействовать разработке надлежащих схем страхования посредством соответствующих стимулов.

454. В рамках любого режима распределения ущерба доля оператора не может рассматриваться в качестве полной и исчерпывающей, если расходы, связанные с восстановлением и компенсацией, превышают предельные суммы выплат по линии имеющейся страховки или размер собственных средств оператора, которые необходимы для его выживания как оператора. Следовательно, доля ущерба оператора в случае крупных инцидентов может быть ограничена. Было также отмечено, что доля оператора, как правило, будет ограниченной в тех случаях, когда его ответственность за несение расходов является либо строго оговоренной, либо абсолютной. В таких случаях оставшуюся часть ущерба будет необходимо распределить между другими источниками.

b) *Роль государства*

455. Рабочая группа обсудила вопрос о роли государства в распределении ущерба, обусловленного вредом от опасных видов деятельности. Было достигнуто согласие в отношении того, что государства играют решающую роль в разработке надлежащих международных и национальных схем ответственности для обеспечения справедливого распределения ущерба. В связи с этим было выражено мнение о том, что эти схемы должны быть разработаны таким образом, чтобы операторы могли брать на себя все расходы, связанные с их операциями, и, следовательно, чтобы не возникала необходимость использования государственных средств для компенсации ущерба, связанного с такими опасными видами деятельности. В том случае, когда само государство выступает в качестве оператора, оно также должно нести ответственность в соответствии с такими схемами. Вместе с тем было также достигнуто согласие в отношении того, что могут возникать случаи, когда частная ответственность может быть недостаточной для обеспечения справедливого распределения. В связи с этим некоторыми членами Рабочей группы было выражено мнение о том, что в таких случаях за покрытие расходов, связанных с остающейся частью ущерба, должно отвечать государство. Другие члены выразили мнение о том, что, хотя такую альтернативу нельзя полностью исключать, любая остаточная ответственность государства должна возникать лишь в исключительных обстоятельствах. Было отмечено, что в некоторых случаях, как в случае ущерба, причиненного космическими объектами, государства признают основную ответственность.

456. Рабочая группа обсудила также проблему, которая возникнет в том случае, если будет существовать остаточная ответственность государства за трансграничный вред от опасных видов деятельности: в таком случае представляется неочевидным, какое именно государство должно участвовать в несении расходов, связанных с ущербом. В некоторых случаях ответственность может быть возложена на государство происхождения. Было отмечено, что государство, разрешающее проведение операции, контролирующее ее или получающее от нее выгоду, должно также участвовать в несении расходов, связанных с причиненным вредом. В других случаях ответственность может возлагаться на государство гражданства соответствующего оператора. Степень контроля со стороны государства, а также роль государства как бенефициара соответствующих видов деятельности может приниматься во внимание при определении роли государства в распределении ущерба.

3. Дополнительные вопросы

457. В число вопросов, заслуживающих рассмотрения в связи с данной темой, входят вопросы о межгосударственных и внутригосударственных механизмах по объединению требований, вопросы, возникающие в связи с международным представительством оператора, процессы оценки, подсчета и урегулирования требований, доступ к соответствующим форумам и характер имеющихся средств правовой защиты.

Глава VIII

ОТВЕТСТВЕННОСТЬ МЕЖДУНАРОДНЫХ ОРГАНИЗАЦИЙ

A. Введение

458. На своей пятьдесят второй сессии в 2000 году Комиссия постановила включить тему "Ответственность международных организаций" в свою долгосрочную программу работы[399].

459. В пункте 8 своей резолюции 55/152 от 12 декабря 2000 года Генеральная Ассамблея приняла к сведению решение Комиссии в отношении ее долгосрочной программы работы и план разработки новых тем, содержащийся в приложении к докладу Комиссии Ассамблее о работе ее пятьдесят второй сессии.

460. В пункте 8 своей резолюции 56/82 от 12 декабря 2001 года Генеральная Ассамблея просила Комиссию начать работу над темой "Ответственность международных организаций" с должным учетом замечаний правительств.

B. Рассмотрение темы на данной сессии

461. На данной сессии на своем 2717-м заседании, состоявшемся 8 мая 2002 года, Комиссия постановила включить эту тему в свою программу работы.

462. На этом же заседании Комиссия учредила Рабочую группу по этой теме[400].

463. Кроме того, на этом же заседании Комиссия назначила г-на Джорджо Гая Специальным докладчиком по этой теме.

464. На своем 2740-м заседании, состоявшемся 2 августа 2002 года, Комиссия рассмотрела и утвердила доклад Рабочей группы (A/CN.4/L.622), который воспроизводится в разделе C, ниже.

C. Доклад Рабочей группы

1. Сфера охвата темы

a) *Концепция ответственности*

465. Комиссия использовала термин "ответственность" в статьях об ответственности государств за международно-противоправные деяния[401] [далее "ответственность государств"] со ссылкой на последствия по международному праву международно-противоправных деяний. Следует исходить из того, что значение термина "ответственность" в рамках новой темы охватывает по меньшей мере ту же самую концепцию. Таким образом, данное исследование должно охватывать ответственность, которую несут международные организации за свои противоправные деяния. Следуя логике, сфера охвата должна охватывать также смежные вопросы, которые не рассматривались в статьях об ответственности государств: например, как отмечалось в пункте 4 комментария к статье 57, "случаи, когда действующим лицом является международная организация, но при этом государство несет ответственность в силу своего участия в поведении этой организации или в силу своего членства в этой организации"[402].

466. Статьи об ответственности государств преследуют цель закрепления лишь норм общего международного права и не затрагивают "условий наличия международно-противоправного деяния" и вопросов, касающихся "содержания международной ответственности государства или ее имплементации", которые "определяются специальными нормами международного права" (статья 55). Аналогичный подход, как представляется, является оправданным применительно к международным организациям. Этот выбор не исключает возможности того, что некоторые ориентиры для определения общих норм могут быть заимствованы из "специальных норм" и соответствующей практики в сфере имплементации. Аналогичным образом общие нормы международного права могут являться полезными для разработки "специальных норм" организации.

467. Ответственность международных организаций может возникать в отношении государств, являющихся или не являющихся членами организации. В случае международных организаций, не носящих универсальный характер, более вероятны ситуации, когда ответственность может возникать в отношении государств, не являющихся их членами. Что касается государств-членов, то многочисленные формы отношений, существующих между международными организациями и государствами-членами, и применимость к этому вопросу многих специальных норм – в основном касающихся соответствующих "правил организации" – в случае несоблюдения обязательств международной организацией по отношению к ее государствам-членам или государствами-членами по отношению к организации, возможно, ограничит значимость общих норм в этом отношении. Вместе с тем, вопросы, касающиеся ответственности за международно-противоправные деяния, не следует исключать из исследования данной темы лишь по той причине, что они возникают между международной организацией и ее государствами-членами.

468. Вопросы, касающиеся ответственности международных организаций, часто увязываются с вопросами,

---

[399] *Ежегодник.., 2000 год,* том II (часть вторая), глава IX, пункт 729, стр. 158.

[400] Состав Рабочей группы см. в подпункте *b* пункта 10, выше.

[401] *Ежегодник.., 2001 год,* том II (часть вторая), пункт 76, стр. 26.

[402] Там же, стр. 173.

касающимися их материальной ответственности в соответствии с международным правом, например вопросами, касающимися ущерба, причиненного космическими объектами, за который международные организации могут нести ответственность в соответствии с пунктом 3 статьи XXII Конвенции о международной ответственности за ущерб, причиненный космическими объектами, и, возможно, также в соответствии с параллельной нормой общего международного права или в силу применения общих принципов права. Вопросы, касающиеся ответственности и материальной ответственности, оказываются довольно часто взаимосвязанными, поскольку ущерб может быть причинен отчасти в результате законных видов деятельности и отчасти вследствие нарушения обязательств по предотвращению или других обязательств. Однако, поскольку Комиссия выделила международную ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом, в качестве отдельной темы, которая находится на рассмотрении в настоящее время, на данный момент представляется предпочтительным отложить рассмотрение вопросов, касающихся материальной ответственности международных организаций, до тех пор, пока не будут получены результаты работы Комиссии в связи с данным исследованием, и не рассматривать такие вопросы в контексте ответственности международных организаций.

b) *Концепция международных организаций*

469. Конвенции, принятые под эгидой Организации Объединенных Наций, ограничивают значение термина "международные организации" межправительственными организациями, а именно организациями, учрежденными государствами посредством договора или в исключительных случаях (как в случае ОБСЕ) без договора. Так, например, пункт 1 *i* статьи 2 Венской конвенции 1986 года гласит, что "«международная организация» означает межправительственную организацию". Эта концепция, несомненно, охватывает большинство образований, в отношении которых могут возникать вопросы, касающиеся ответственности по международному праву. Следует предполагать, что международное право наделяет эти международные организации правосубъектностью, поскольку в противном случае их поведение приписывалось бы их членам и не возникало бы никаких вопросов, касающихся ответственности организации по международному праву.

470. Приведенное выше определение международных организаций охватывает образования, характер которых может существенно различаться. Членский состав, функции, порядок обсуждения вопросов и возможности, которыми они располагают, различаются столь существенно, что применительно к ответственности, возможно, было бы неоправданно стремиться найти общие правила, применяющиеся ко всем межправительственным организациям, в особенности в отношении вопроса об ответственности, которая может возникать для государств в связи с деятельностью организации, членами которой они являются. Возможно, необходимо разработать особые нормы для различных категорий международных организаций.

471. Членами некоторых международных организаций, таких, как Всемирная туристская организация, являются, помимо государств, негосударственные образования. В исследовании можно было бы рассмотреть вопросы об ответственности, возникающей также в отношении организаций такого типа. Вопрос об ответственности членов организации, не являющихся государствами, не обязательно следует рассматривать непосредственно, однако его можно было бы принять во внимание в той мере, в которой он затрагивает ответственность государств-членов.

472. Сфера охвата данной темы была бы значительно расширена, если бы исследование охватывало также организации, создаваемые государствами в соответствии с их национальными законами, например в соответствии с нормами внутригосударственного права конкретного государства, и неправительственные организации. Таким образом, пожалуй, представляется предпочтительным оставить в стороне вопросы, связанные с ответственностью организаций этого типа, по крайней мере временно.

2. Взаимосвязь между темой ответственности международных организаций и статьями об ответственности государств

473. Формально проект статей об ответственности международных организаций должен являться самостоятельным текстом, не зависящим от статей об ответственности государств. Это не обязательно исключает возможность включения в новый текст общей ссылки на нормы, принятые в контексте темы ответственности государств, и разработки конкретных положений по вопросам, которые было невозможно адекватно рассмотреть с помощью такой ссылки, равно как и возможность оставления некоторых из этих вопросов незатронутыми. Этот подход позволил бы подготовить относительно короткий текст, в котором освещались бы конкретные вопросы. Однако при этом возникала бы опасность недооценки конкретных аспектов данной темы, в особенности в тех случаях, когда существует мало практических примеров, касающихся международных организаций. Некоторые вопросы, в связи с которыми статьи об ответственности государств отражают нормы обычного международного права в отношении государств, могут лишь являться предметом прогрессивного развития в отношении международных организаций. Независимо от того, какой подход будет избран для подготовки данного текста, конкретные аспекты данной темы потребуется исследовать с большой осмотрительностью.

474. Рассматриваемую ситуацию нельзя полностью отождествлять с ситуацией, которая сложилась в отношении права договоров. В этой сфере задолго до завершения Комиссией своей работы в отношении международных организаций была принята и вступила в силу кодификационная конвенция, касающаяся договоров между государствами; кроме того, на Конференции Организации Объединенных Наций по праву договоров 1986 года был сделан вывод о том, что нормы, регулирующие договоры международных организаций, следует в большинстве отношений привести в соответствие с

нормами, закрепленными в Венской конвенции 1969 года. В результате многие положения этой Конвенции были воспроизведены в тексте Венской конвенции 1986 года. В связи с этим не могло не возникнуть критическое замечание о том, что это не было необходимым: в целом было бы достаточно сказать, что те положения, которые применимы к государствам, считаются применимыми и к международным организациям. В сфере ответственности складывается иная картина. Статьи, касающиеся государств, были рекомендованы вниманию государств резолюцией 56/83 Генеральной Ассамблеи, однако принятие решения о том, что следует делать с ними впоследствии, было отложено. Можно утверждать, что вопросы, относящиеся к сфере ответственности международных организаций, являются более многочисленными, чем вопросы, относящиеся к договорам. Таким образом, разработка всеобъемлющего текста является более оправданной, по крайней мере на данный момент, в случае ответственности, чем в случае права договоров.

475. Учитывая качество результатов длительной работы, завершенной Комиссией в ходе ее пятьдесят третьей сессии, а также необходимость обеспечения определенной последовательности в деятельности Комиссии, потребуется постоянно принимать во внимание статьи об ответственности государств. Их следует рассматривать как источник вдохновения независимо от того, являются ли аналогичные решения оправданными применительно к международным организациям. Более точное определение того, что прежде всего касается международных организаций, а также события, которые будут иметь место в связи со статьями об ответственности государств, покажут, являются ли оправданными ссылки на нормы, применимые к государствам, в связи с частью рассматриваемой темы. Хотя начальная часть работы Комиссии по теме об ответственности международных организаций затрагивает вопросы, которые, несомненно, являются специфическими, опасность появления необходимости менять формулировки части текста будет в любом случае уменьшена.

3. Вопросы присвоения

476. Один из вопросов, который в наибольшей степени рассматривался на практике в связи с ответственностью международных организаций, касается присвоения противоправного поведения либо организации, либо ее государствам-членам, либо некоторым из них. В некоторых случаях можно предположить, что поведение может быть присвоено как организации, так и ее государствам-членам. В пункте 5 комментария к статье 57 статей об ответственности государств отмечалось, что "статья 57 не исключает из сферы охвата настоящих статей никакого вопроса, связанного с ответственностью государства за его собственное поведение, то есть за поведение, присваиваемое ему в соответствии с главой II части первой, которое не является поведением какого-либо органа международной организации"[403]. Тем не менее приведенная выдержка из комментария не означает, что поведение государственного органа будет обязательно присвоено государству, о чем могло бы сложиться впечатление при прочтении статьи 4. В пункте 3 комментария к статье 57 упоминается об исключительном случае, когда "государство передает в распоряжение международной организации своих должностных лиц, чтобы они выступали в роли должностных лиц этой организации или функционировали как ее орган, и ответственность за их поведение несет указанная организация, а не направившее их государство. В этом случае настоящие статьи на такое поведение не распространяются"[404].

477. Случай, когда государственный орган "одолжен" международной организации, является не единственным, когда возникает вопрос о том, следует ли присваивать поведение государственного органа государству или организации. Возможно, потребуется также рассмотреть случаи, когда поведение органа государства санкционировано международной организацией или имеет место в той области, на которую распространяется исключительная компетенция организации. Например, в пункте 1 статьи 5 приложения IX к Конвенции Организации Объединенных Наций по морскому праву говорится, что при присоединении к Конвенции организация и ее государства-члены обязаны сделать "заявление, конкретно указывающее вопросы, регулируемые настоящей Конвенцией, в отношении которых данной организации передана компетенция ее государствами-членами, являющимися участниками настоящей Конвенции"; в соответствии с пунктом 1 статьи 6 "участники, обладающие компетенцией согласно статье 5 настоящего Приложения, несут ответственность за невыполнение обязательств или любое другое нарушение настоящей Конвенции". Эти вопросы, несомненно, заслуживают более глубокого изучения, чем на момент написания комментария к статье 57 об ответственности государств.

4. Вопросы, касающиеся ответственности государств-членов за поведение, присваиваемое международной организации

478. Вопрос о том, могут ли государства нести ответственность за деятельность международных организаций, членами которых они являются, является, пожалуй, наиболее спорным вопросом в рамках рассматриваемой темы. Поскольку он частично связан с вопросом о присвоении, возможно, было бы предпочтительным рассмотреть его сразу же после этого вопроса. Некоторые случаи ответственности государств-членов имеют параллели в главе IV части первой статей об ответственности государств. В этой главе, которая касается отношений между государствами, рассматриваются лишь случаи, когда одно государство оказывает помощь или содействие другому государству, осуществляет руководство другим государством или контроль над ним или принуждает другое государство в связи с совершением международно-противоправного деяния. Ответственность государств-членов может возникать и при других обстоятельствах. Как уже отмечалось, различия в структуре и функциях международных организаций могут

---

[403] Там же.

[404] Там же.

приводить к различным решениям рассматриваемого в настоящее время вопроса.

479. В тех случаях, когда государства несут ответственность за международно-противоправное деяние, за которое также несет ответственность международная организация, членами которой они являются, необходимо установить, идет ли речь о совместной или о совместной и индивидуальной ответственности или имеет место случай, когда ответственность государств-членов является лишь второстепенной.

480. Один из вопросов, в связи с которым сложилась практика, хотя и ограниченная, и который, вероятно, потребуется рассмотреть, касается ответственности государств-членов в случае несоблюдения обязательств, взятых международной организацией, которая впоследствии была распущена. С другой стороны, в связи с вопросом о правопреемстве между международными организациями возникает ряд вопросов, которые, как представляется, не затрагиваются темой ответственности международных организаций и могут быть оставлены в стороне.

5. Другие вопросы, касающиеся возникновения ответственности международной организации

481. Статьи об ответственности государств служат ориентиром при определении структуры остальных частей, касающихся возникновения ответственности международных организаций. Таким образом, в этой связи потребуется последовательно рассмотреть вопросы, касающиеся нарушения международных обязательств, ответственности организации в связи с деяниями другой организации или государства и обстоятельств, исключающих противоправность, включая отказы как одну из форм согласия.

482. Если будет сочтено, что поведение органа государства присваивается тому же государству даже в том случае, когда оно санкционировано международной организацией, вопрос о том, несет ли тогда организация ответственность, потребуется рассматривать с учетом того, имела ли место помощь или содействие, руководство и контроль или принуждение государства со стороны организации в связи с совершением международно-противоправного деяния.

6. Вопросы, касающиеся содержания и имплементации международной ответственности

483. Части вторая и третья статей об ответственности государств касаются лишь содержания ответственности государства по отношению к другому государству и имплементации ответственности в отношениях между государствами. Пункт 2 статьи 33 гласит, что часть вторая "не затрагивает любого права, вытекающего из международной ответственности государства, которое может непосредственно приобретаться любым лицом или образованием, иным чем государство". Хотя в комментарии к статье 33 не содержится конкретного упоминания о международных организациях, представляется очевидным, что их можно рассматривать в качестве субъектов, иных чем государства, по отношению к которым государство может нести ответственность.

484. Представляется логичным расширить сферу охвата исследования до правовых последствий международно-противоправных деяний международной организации. Именно это имеется в виду под "содержанием международной ответственности" в статьях об ответственности государств. Если в новом проекте статьи будет использован подход, аналогичный подходу, избранному в части второй статей об ответственности государств, то не потребуется уточнять, принадлежат ли права, соответствующие обязанностям несущей ответственность организации, государству, другой организации или лицу или образованию, иному чем государство или организация.

485. Хотя новая тема касается вопроса об ответственности международных организаций, она не охватывает вопросов, касающихся требований, которые международные организации могут выдвигать против государств. Однако в той мере, в какой она охватывает требования, которые международные организации могут выдвигать против других организаций, некоторые вопросы, касающиеся требований в отношении государств, будут охватываться хотя бы по аналогии. В связи с имплементацией ответственности организаций возник бы ряд конкретных проблем, если бы она охватывала также требования, предъявляемые организациями. Например, может возникнуть вопрос о том, имеет ли право организация ссылаться на ответственность в случае нарушений обязательств, существующих перед международным сообществом в целом, а также могут ли организации прибегать к контрмерам. Что касается последнего аспекта, то, возможно, необходимо также рассмотреть соответствующие роли организации и ее государств-членов в принятии контрмер. Как уже отмечалось ранее, решение этих вопросов будет иметь последствия для требований, которые организации могут выдвигать против государств. Потребуется также рассмотреть вопрос о том, кто именно будет иметь право ссылаться на ответственность от имени организации. Учитывая сложность некоторых из этих вопросов, на нынешнем этапе, возможно, было бы целесообразно оставить открытым вопрос о том, должно ли исследование включать вопросы, касающиеся имплементации ответственности международных организаций, и если да, следует ли в нем рассматривать лишь требования государств или также требования международных организаций.

7. Урегулирование споров

486. Тот факт, что статьи об ответственности государств не содержат положений, касающихся урегулирования споров, как представляется, свидетельствует о том, что следовало бы избрать аналогичный подход в отношении ответственности международных организаций. Этот вопрос потребуется рассмотреть вновь, если в будущем Генеральная Ассамблея примет решение о принятии конвенции по вопросу об ответственности государств. Однако, проект статей об ответственности международных организаций будет формально представлять собой независимый текст, и маловероятно (хо-

тя практически и возможно), что подход, ведущий к принятию конвенции, будет использован лишь в отношении последней темы. Кроме того, один из аргументов в пользу рассмотрения урегулирования споров, касающихся ответственности международных организаций, вытекает из поддерживаемой многими точки зрения о необходимости совершенствования методов урегулирования таких споров. На данном этапе рассмотрение вопроса о том, следует ли разрабатывать положения об урегулировании споров, было бы лучше отложить, без ущерба для принятия решения о возможном включении таких положений.

8. Практика, которую следует принять во внимание

487. Некоторые из наиболее известных дел, касающихся субсидиарной ответственности государств-членов за поведение международной организации, связаны с коммерческими контрактами, заключенными организацией с частными сторонами. Возникавшие в связи с этим вопросы в основном рассматривались в соответствии с национальными законами или общими принципами права. Дела подобного типа затрагивают вопросы, которые по своему характеру полностью отличаются от вопросов, связанных с ответственностью по международному праву: например, вопросы, касающиеся применимых норм права, существования законодательства, обеспечивающего осуществление положений документа, на основании которого была создана международная организация, или иммунитета организации. Следовательно, было бы необоснованно расширять сферу охвата исследования об ответственности международных организаций до вопросов ответственности, которые не возникают по международному праву. Вместе с тем соответствующие судебные или арбитражные решения содержат некоторые элементы, представляющие интерес для исследования вопроса об ответственности по международному праву. Например, в заключениях лорда Темплемана и лорда Оливера Эйлмертонского в рамках принятого в 1989 году Палатой лордов решения по делу *J. H. Rayner Ltd.* v. *Department of Trade*[405] содержится ряд неожиданных замечаний по вопросам, касающимся ответственности государств-членов по международному праву; кроме того, аргументы, приведенные в отношении национальных законов, могут содержать целый ряд полезных элементов для проведения аналогии. С учетом последней перспективы следует рассмотреть судебные и арбитражные решения, касающиеся коммерческих контрактов.

9. Рекомендация Рабочей группы

488. Учитывая важность получения доступа к ранее не публиковавшимся материалам, Рабочая группа рекомендует секретариату связаться с международными организациями с целью сбора соответствующих материалов, особенно по вопросам присвоения и ответственности государств-членов за поведение, которое присваивается международной организации.

---

[405] *J. H. Rayner (Mincing Lane) Ltd.* v. *Department of Trade and Industry and Others and Related Appeals, ILR,* vol. 81, p. 671, at pp. 676 and 684.

Глава IX

ФРАГМЕНТАЦИЯ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА: ТРУДНОСТИ, ОБУСЛОВЛЕННЫЕ ДИВЕРСИФИКАЦИЕЙ И РАСШИРЕНИЕМ СФЕРЫ ОХВАТА МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА

A. Введение

489. По рассмотрении предварительного исследования[406], проведенного по теме о рисках, вытекающих из фрагментации международного права, Комиссия на своей пятьдесят второй сессии в 2000 году постановила включить данную тему в свою долгосрочную программу работы[407].

490. В пункте 8 своей резолюции 55/152 Генеральная Ассамблея приняла к сведению решение Комиссии в отношении ее долгосрочной программы работы и план разработки новых тем, включенный в приложение к докладу Комиссии Ассамблее о работе ее пятьдесят второй сессии.

491. В пункте 8 резолюции 56/82 Генеральная Ассамблея просила Комиссию продолжить изучение тем, которые должны быть включены в ее долгосрочную программу работы, с должным учетом замечаний правительств.

B. Рассмотрение темы на данной сессии

492. На данной сессии на своем 2717-м заседании, состоявшемся 8 мая 2002 года, Комиссия постановила включить эту тему в свою программу работы.

493. На том же заседании Комиссия учредила Исследовательскую группу по этой теме[408].

494. На своих 2741-м и 2742-м заседаниях, состоявшихся 6 и 7 августа 2002 года, Комиссия рассмотрела и утвердила доклад Исследовательской группы с внесенными в него поправками (A/CN.4/L.628 и Corr.1), который приводится в разделе C, ниже. При этом Комиссия, в частности, постановила изменить название темы, сформулировав его следующим образом: "Фрагментация международного права: трудности, обусловленные диверсификацией и расширением сферы охвата международного права".

C. Доклад Исследовательской группы

1. Краткое изложение прений

a) *Поддержка рассмотрения темы*

495. Одним из главных вопросов, рассмотренных Исследовательской группой, был вопрос о том, подходит ли фрагментация международного права (понимаемая как следствие расширения сферы охвата и диверсификации международного права) в качестве темы для изучения Комиссией. Хотя, по крайней мере на первых порах, и существовала значительная неопределенность по поводу потенциального охвата темы, а также существа и формата возможного окончательного результата работы Комиссии, почти все члены Исследовательской группы решительно высказались за ее рассмотрение. По общему мнению, дальнейшее изучение темы является желательным, и Комиссия могла бы дать полезные руководящие указания, по крайней мере, по конкретным аспектам проблемы.

496. С самого начала Комиссия признала, что эта тема необычна по своему характеру[409]. Однако такая уникальность никак не сказалась на широкой поддержке целесообразности рассмотрения темы Комиссией.

497. Было выражено общее мнение о том, что фрагментация не является чем-то новым. Было отмечено, что международное право – это, по сути, право раздробленного мира. Другие члены дополнили эту мысль, подчеркнув, что усиление фрагментации является также естественным следствием расширения сферы охвата международного права. Поэтому Исследовательская группа пришла к заключению, что Комиссии не следует подходить к фрагментации как к некоему новому явлению, поскольку это может принизить значение уже существующих механизмов, выработанных международным правом в качестве ответа на вызовы, порождаемые фрагментацией.

498. Исследовательская группа приняла к сведению риски и вызовы, порождаемые фрагментацией в отношении единства и целостности международного права, о которых говорится в предварительном исследовании за 2000 год, упомянутом в пункте 489, выше. В своей работе Комиссии следовало бы руководствоваться целью противодействия таким рискам и вызовам. Вместе с тем Исследовательская группа посчитала важным заострить внимание на позитивных аспектах фрагментации. Например, фрагментацию можно рассматривать как свидетельство жизнеспособности международного права. Было также выражено мнение о том, что приумножение норм, режимов и институтов может укрепить международное право. Это касается также регионального международного права и учреждений. Внимание было привлечено к тому обстоятельству, что расширение сферы охвата международного права означает, что те-

---

[406] Г. Хафнер, "Риски, вытекающие из фрагментации международного права", *Ежегодник.., 2000 год,* том II (часть вторая), приложение, стр. 171.

[407] См. сноску 399, выше.

[408] Членский состав Исследовательской группы см. в подпункте *c* пункта 10, выше.

[409] В своем докладе Генеральной Ассамблее о работе ее пятьдесят второй сессии Комиссия заявила, что эта тема "отлична от других тем, которые до сих пор рассматривались Комиссией" (*Ежегодник.., 2000 год,* том II (часть вторая), пункт 731, стр. 158).

перь международное право охватывает те области, которые раньше находились вне поля его зрения. Есть также преимущества и в растущем разнообразии голосов и полицентричности международного права.

b) *Процедурные вопросы*

499. В связи с рассмотрением процедурных вопросов ряд членов Группы выразили сомнения по поводу того, имеет ли тема отношение к мандату Комиссии. Однако явное большинство ее членов посчитало эти сомнения беспочвенными. Несколько членов Группы подняли вопрос о том, не придется ли Комиссии дополнительно запрашивать разрешение у Генеральной Ассамблеи (см. пункты 490 и 491, выше), прежде чем она сможет заняться рассмотрением этой темы. Однако большинство членов Группы выразили мнение о том, что в данном случае необходимая поддержка со стороны Ассамблеи может быть получена.

c) *Подходящее название*

500. По общему мнению Исследовательской группы, название темы "Риски, вытекающие из фрагментации международного права" не вполне адекватно, поскольку явления, обозначаемые термином "фрагментация", представлены в слишком негативном свете. Вместе с тем Исследовательская группа признала, что "фрагментация" может включать некоторые нежелательные последствия распространения международного права на новые области.

d) *Методология и формат работы*

501. Что касается методологий, то был выражен широкий диапазон мнений о том, каким образом следует подходить к рассмотрению столь обширной темы. Было решено, что тема не подходит для кодификации в традиционной форме проекта статей.

502. Один из предложенных подходов к теме заключался бы в том, чтобы сосредоточить внимание на конкретных тематических областях или направлениях. Исходя из этого, Комиссии было рекомендовано выявить определенные области, в которых нормы международного права входят в противоречие друг с другом – например, договоры о выдаче и нормы в области прав человека, – и, по возможности, изыскать пути устранения таких коллизий. Комиссии было также предложено избрать более дескриптивный подход, ограничившись оценкой серьезности фрагментации международного права.

503. С противоположного конца спектра был предложен более ориентированный на исследовательскую работу подход, при котором методологию не нужно было бы четко устанавливать на данном этапе. Было выражено мнение о том, что подобный подход согласуется с уникальным характером темы, когда наилучшим решением является эволюция методологии по мере продвижения вперед.

504. Исследовательская группа выявила несколько областей, которые не подходят для изучения Комиссией. Было отмечено, что данная проблема может быть концептуализирована по-разному.

505. Исследовательская группа пришла к общему мнению о том, что Комиссии не следует заниматься вопросами создания международных судебных органов или взаимоотношений между ними. При этом было отмечено, что, поскольку одни и те же или схожие нормы международного права могут квалифицироваться и применяться судебными органами по-разному, следует рассмотреть проблемы, которые могут возникнуть вследствие таких расхождений.

506. Было также выражено общее мнение о том, что проведение аналогий с внутригосударственной правовой системой не всегда уместно. Было отмечено, что подобные аналогии привносят идею иерархии, которая отсутствует в международно-правовой сфере и не должна ей искусственно навязываться. Было выражено мнение о том, что в международном праве нет сформировавшейся и авторитетной иерархии ценностей. Кроме того, отсутствует какая-либо иерархия систем в смысле конечной инстанции для разрешения споров.

507. Было признано, что Комиссии не следует брать на себя роль арбитра во взаимоотношениях между институтами и в областях, где существуют коллизии между нормами. Вместе с тем было признано, что Комиссия могла бы с пользой для дела рассмотреть вопросы "коммуникации" между такими институтами.

508. Было предложено, чтобы на данном этапе Комиссия организовала семинар для рассмотрения вопроса о фрагментации и выступила на этом семинаре в роли участника или координатора дискуссии. Цель семинара заключалась бы в том, чтобы провести общий обзор практики государств и создать условия для диалога и потенциального согласования позиций. Согласно другому предложению, такой семинар следует проводить в начале каждой ежегодной сессии Комиссии. По мнению Группы, такая инициатива соответствовала бы главе III Положения о Комиссии. Еще одно предложение заключалось в том, чтобы выйти за рамки проведения семинара и повысить координирующую роль Комиссии. Было предложено организовывать в большей степени институционализированные периодические встречи и было отмечено, что подобная практика уже существует, например в виде проведения совещаний председателей договорных органов по правам человека и ежегодных совещаний юрисконсультов государств в Организации Объединенных Наций в ходе сессий Генеральной Ассамблеи.

509. Было выражено мнение о том, что было бы желательно посредством распространения вопросника провести исследование действующих координационных механизмов, подобных тем, которые упомянуты в предыдущем пункте.

e) *Предложения о возможных результатах работы Комиссии*

510. Исследовательская группа пришла к мнению о том, что окончательным результатом работы Комиссии

должен стать доклад об исследовании или изыскании, хотя в отношении точной формы или объема подобного доклада согласия достигнуто не было. На его основе Комиссия впоследствии примет соответствующие решения.

2. Рекомендации

511. В свете обсуждения в Исследовательской группе вопроса о названии темы (см. пункт 500, выше) Группа предлагает изменить его, сформулировав следующим образом: "Фрагментация международного права: трудности, обусловленные диверсификацией и расширением сферы охвата международного права".

512. Исследовательская группа рекомендует провести ряд исследований по конкретным аспектам этой темы и передать их Комиссии для рассмотрения и принятия соответствующих решений. Цель таких исследований – оказать членам международных судебных органов и юристам-практикам помощь в преодолении последствий диверсификации международного права. В этой связи предметом исследования могли бы, в частности, стать следующие темы:

a) функции и сфера применения нормы lex specialis и вопрос об "автономных режимах";

b) толкование договоров в свете "любых соответствующих норм международного права, применяемых в отношениях между участниками" (пункт 3 *c* статьи 31 Венской конвенции 1969 года) в контексте общей эволюции международного права и проблем международного сообщества;

c) применение последовательно заключенных договоров, относящихся к одному и тому же вопросу (статья 30 Конвенции);

d) изменение многосторонних договоров только во взаимоотношениях между определенными участниками (статья 41 Конвенции);

e) иерархия в международном праве: jus cogens, обязательства erga omnes, Статья 103 Устава Организации Объединенных Наций как коллизионные нормы.

Выбор тем для изучения был обусловлен работой, проделанной Комиссией ранее, например в области права международных договоров и ответственности государств за международно-противоправные деяния. Таким образом, аналогично подходу, который применяется в рамках темы оговорок к многосторонним договорам, эти исследования могли бы строиться на таких разработанных ранее текстах и развивать их. Цель должна заключаться в создании своего рода "инструментария", призванного помочь в решении практических проблем, обусловленных нестыковками и коллизиями между существующими правовыми нормами и режимами.

513. Было предложено, чтобы в качестве первого шага Председатель Исследовательской группы провел исследование по теме "Функции и сфера применения нормы lex specialis и вопрос об «автономных режимах»".

Глава X

ДРУГИЕ РЕШЕНИЯ И ВЫВОДЫ КОМИССИИ

A. Программа, процедуры и методы работы Комиссии и ее документация

514. На своем 2713-м заседании 1 мая 2002 года Комиссия создала Группу по планированию на время работы сессии[410].

515. Группа по планированию провела шесть заседаний. Ей был передан раздел E подготовленного Секретариатом тематического резюме обсуждений, состоявшихся в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи на ее пятьдесят шестой сессии, озаглавленный "Другие решения и выводы Комиссии" (A/CN.4/521, пункты 122–123).

516. На своем 2744-м заседании 9 августа 2002 года Комиссия рассмотрела и утвердила доклад Группы по планированию.

1. Новые темы

517. На своем 2717-м заседании 8 мая 2002 года Комиссия постановила:

a) включить в программу работу Комиссии тему "Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом (международная ответственность в случае ущерба от трансграничного вреда, причиненного в результате опасных видов деятельности)"[411] и создать рабочую группу по этой теме;

b) включить в программу работы Комиссии тему "Ответственность международных организаций", назначить Специального докладчика по этой теме и создать рабочую группу для оказания помощи Специальному докладчику в ходе текущей сессии Комиссии.

518. На том же заседании Комиссия также постановила:

a) включить в программу работы Комиссии тему "Общие природные ресурсы", назначить специального докладчика по этой теме и создать рабочую группу для оказания помощи Специальному докладчику;

b) включить в программу работы Комиссии тему "Фрагментация международного права: трудности, обусловленные диверсификацией и расширением сферы охвата международного права"[412] и создать по этой теме Исследовательскую группу.

519. На своем 2717-м заседании Комиссия также постановила назначить г-на Джорджо Гая Специальным докладчиком по теме "Ответственность международных организаций". На своем 2727-м заседании 30 мая 2002 года Комиссия постановила назначить г-на Тусея Ямаду Специальным докладчиком по теме "Общие природные ресурсы". На своем 2743-м заседании 8 августа 2002 года Комиссия постановила назначить г-на Пеммараджу Шринивасу Рао Специальным докладчиком по теме "Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом (международная ответственность в случае ущерба от трансграничного вреда, причиненного в результате опасных видов деятельности)".

2. Программа работы Комиссии на оставшуюся часть пятилетнего периода

520. Учитывая, что нынешний год является первым годом пятилетнего периода, и следуя своей обычной практике, Комиссия сочла целесообразным составить программу работы на последующие четыре года с указанием в общих выражениях по каждой теме целей, которые необходимо будет достигнуть по данной теме в течение этого периода. Комиссия исходит из того понимания, что эта программа работы носит ориентировочный характер, поскольку природа и сложность работы исключают какую бы то ни было возможность заблаговременного точного прогнозирования на длительный срок.

Программа работы (2003-2006 годы)

2003 год

Оговорки к международным договорам

Восьмой доклад Специального докладчика о действительности оговорок

Дипломатическая защита

Четвертый доклад Специального докладчика о государственной принадлежности корпораций

Односторонние акты государств

Шестой доклад Специального докладчика об общих нормах, применимых к односторонним актам (окончание первой части)

---

[410] Состав Группы по планированию см. в пункте 7, выше.

[411] Название в нынешнем варианте принято Комиссией на ее 2744-м заседании.

[412] Название в нынешнем варианте принято Комиссией на ее 2742-м заседании 7 августа 2002 года.

ОТВЕТСТВЕННОСТЬ МЕЖДУНАРОДНЫХ ОРГАНИЗАЦИЙ

Первый доклад Специального докладчика о сфере охвата исследования и о присвоении поведения

ОБЩИЕ ПРИРОДНЫЕ РЕСУРСЫ

Первый доклад о плане темы

МЕЖДУНАРОДНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА ВРЕДНЫЕ ПОСЛЕДСТВИЯ ДЕЙСТВИЙ, НЕ ЗАПРЕЩЕННЫХ МЕЖДУНАРОДНЫМ ПРАВОМ (МЕЖДУНАРОДНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ В СЛУЧАЕ УЩЕРБА ОТ ТРАНСГРАНИЧНОГО ВРЕДА, ПРИЧИНЕННОГО В РЕЗУЛЬТАТЕ ОПАСНЫХ ВИДОВ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ)

Доработка концептуального плана темы

ФРАГМЕНТАЦИЯ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА: ТРУДНОСТИ, ОБУСЛОВЛЕННЫЕ ДИВЕРСИФИКАЦИЕЙ И РАСШИРЕНИЕМ СФЕРЫ ОХВАТА МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА

Первый доклад (документ) о существующих в международном праве путях и средствах решения проблемы фрагментации (например, о lex specialis и "автономных режимах")

2004 год

ОГОВОРКИ К МЕЖДУНАРОДНЫМ ДОГОВОРАМ

Девятый доклад Специального докладчика о последствиях оговорок и возражений против оговорок

ДИПЛОМАТИЧЕСКАЯ ЗАЩИТА

Пятый доклад о различных оставшихся нерешенными вопросах и завершение рассмотрения темы о дипломатической защите в первом чтении; утверждение проектов статей и комментариев к ним *в первом чтении*

ОДНОСТОРОННИЕ АКТЫ ГОСУДАРСТВ

Седьмой доклад Специального докладчика об особых нормах, применимых к некоторым односторонним актам (вторая часть)

ОТВЕТСТВЕННОСТЬ МЕЖДУНАРОДНЫХ ОРГАНИЗАЦИЙ

Второй доклад Специального докладчика по вопросу об ответственности государств-членов за поведение, присваиваемое международным организациям

ОБЩИЕ ПРИРОДНЫЕ РЕСУРСЫ

Второй доклад о замкнутых грунтовых водах

МЕЖДУНАРОДНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА ВРЕДНЫЕ ПОСЛЕДСТВИЯ ДЕЙСТВИЙ, НЕ ЗАПРЕЩЕННЫХ МЕЖДУНАРОДНЫМ ПРАВОМ (МЕЖДУНАРОДНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ В СЛУЧАЕ УЩЕРБА ОТ ТРАНСГРАНИЧНОГО ВРЕДА, ПРИЧИНЕННОГО В РЕЗУЛЬТАТЕ ОПАСНЫХ ВИДОВ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ)

Будет определено позднее

ФРАГМЕНТАЦИЯ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА: ТРУДНОСТИ, ОБУСЛОВЛЕННЫЕ ДИВЕРСИФИКАЦИЕЙ И РАСШИРЕНИЕМ СФЕРЫ ОХВАТА МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА

Второй доклад (документ) о существующих в международном праве путях и средствах решения проблемы фрагментации (например, об устанавливаемой Венской конвенцией 1969 года норме о толковании договоров в свете применимого общего международного права)

2005 год

ОГОВОРКИ К МЕЖДУНАРОДНЫМ ДОГОВОРАМ

Десятый доклад Специального докладчика о правопреемстве государств в отношении оговорок; окончательное приведение в порядок основных положений и утверждение *в первом чтении*

ДИПЛОМАТИЧЕСКАЯ ЗАЩИТА

Замечания правительств по принятым *в первом чтении* проектам статей и комментариям к ним

ОДНОСТОРОННИЕ АКТЫ ГОСУДАРСТВ

Восьмой доклад Специального докладчика о нормах, применимых к односторонним актам, о которых не говорилось в седьмом докладе

ОТВЕТСТВЕННОСТЬ МЕЖДУНАРОДНЫХ ОРГАНИЗАЦИЙ

Третий доклад Специального докладчика по оставшимся вопросам, касающимся наступления ответственности международных организаций

ОБЩИЕ ПРИРОДНЫЕ РЕСУРСЫ

Третий доклад о нефти и газе

МЕЖДУНАРОДНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА ВРЕДНЫЕ ПОСЛЕДСТВИЯ ДЕЙСТВИЙ, НЕ ЗАПРЕЩЕННЫХ МЕЖДУНАРОДНЫМ ПРАВОМ (МЕЖДУНАРОДНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ В СЛУЧАЕ УЩЕРБА ОТ ТРАНСГРАНИЧНОГО ВРЕДА, ПРИЧИНЕННОГО В РЕЗУЛЬТАТЕ ОПАСНЫХ ВИДОВ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ)

Будет определено позднее

ФРАГМЕНТАЦИЯ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА: ТРУДНОСТИ, ОБУСЛОВЛЕННЫЕ ДИВЕРСИФИКАЦИЕЙ И РАСШИРЕНИЕМ СФЕРЫ ОХВАТА МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА

Третий доклад (документ) о существующих в международном праве путях и средствах решения проблемы фрагментации (например, о применении последовательно заключенных договоров и изменении многосторонних договоров inter se)

2006 год

ОГОВОРКИ К МЕЖДУНАРОДНЫМ ДОГОВОРАМ

Рассмотрение во втором чтении

ДИПЛОМАТИЧЕСКАЯ ЗАЩИТА

Шестой доклад, содержащий анализ замечаний Шестого комитета и правительств и утверждение проектов статей и комментариев к ним *во втором чтении*

ОДНОСТОРОННИЕ АКТЫ ГОСУДАРСТВ

Утверждение проектов статей и комментариев к ним *в первом чтении*

ОТВЕТСТВЕННОСТЬ МЕЖДУНАРОДНЫХ ОРГАНИЗАЦИЙ

Четвертый доклад Специального докладчика; утверждение проектов статей и комментариев к ним *в первом чтении*

ОБЩИЕ ПРИРОДНЫЕ РЕСУРСЫ

Четвертый доклад о всеобъемлющем рассмотрении

МЕЖДУНАРОДНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА ВРЕДНЫЕ ПОСЛЕДСТВИЯ ДЕЙСТВИЙ, НЕ ЗАПРЕЩЕННЫХ МЕЖДУНАРОДНЫМ ПРАВОМ (МЕЖДУНАРОДНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ В СЛУЧАЕ УЩЕРБА ОТ ТРАНСГРАНИЧНОГО ВРЕДА, ПРИЧИНЕННОГО В РЕЗУЛЬТАТЕ ОПАСНЫХ ВИДОВ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

Будет определено позднее

ФРАГМЕНТАЦИЯ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА: ТРУДНОСТИ, ОБУСЛОВЛЕННЫЕ ДИВЕРСИФИКАЦИЕЙ И РАСШИРЕНИЕМ СФЕРЫ ОХВАТА МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА)

Четвертый (заключительный) доклад (документ) о практической роли Комиссии международного права

3. ДОЛГОСРОЧНАЯ ПРОГРАММА РАБОТЫ

521. 1 мая 2002 года Группа по планированию постановила воссоздать Рабочую группу по долгосрочной программе работы и назначила г-на Алена Пелле ее Председателем[413]. Рабочая группа провела свое заседание 31 июля 2002 года, и Председатель выступил с устным докладом о ходе работы на заседании Группы по планированию 1 августа 2002 года. На нынешней стадии работа Рабочей группы носит предварительный характер.

4. ПРОЦЕДУРЫ И МЕТОДЫ РАБОТЫ

522. Комиссия рассмотрела различные предложения по вопросам, относящимся к ее процедурным аспектам работы. В частности, она обсудила предложение, которое уже было представлено на ее пятьдесят третьей сессии[414]. Предложение касалось системы частичного обновления Комиссии, поддержания более высокой посещаемости членами Комиссии ее заседаний и мер по обеспечению более сбалансированного в гендерном отношении состава Комиссии. Еще одно предложение касалось ротации постов в Бюро в соответствии с принципом географического распределения. Эти предложения подверглись углубленному обсуждению, но в конечном счете было признано, что их было бы чрезвычайно трудно осуществить на практике, не говоря уже о различных щекотливых политических вопросах, которые могут в связи с ними возникнуть. Было также рассмотрено устное предложение о последовательном повышении эффективности неофициальных обсуждений между членами Комиссии, которые участвуют в работе сессий Генеральной Ассамблеи, как это предусмотрено в пункте 12 резолюции 56/82 Ассамблеи.

523. Комиссия обсудила также вопрос о механизме "мини-прений", кратких тематических прений или обменов мнениями на пленарных заседаниях по конкретным проблемам или вопросам, затрагиваемым в ходе рассмотрения темы. По мнению Комиссии, "мини-прения" полезны и являются важным нововведением в сфере методов работы Комиссии. Вместе с тем они должны быть краткими и четко ориентированными: ораторы не должны допускать их использования для выступлений с пространными заявлениями, выходящими за рамки мини-прений.

5. МЕРЫ ЭКОНОМИИ

524. Касаясь пункта 10 резолюции 56/82 Генеральной Ассамблеи, в котором содержится обращенное к Комиссии предложение продолжать принимать меры экономии на ее будущих сессиях при организации ее программы работы, Комиссия хотела бы отметить, что она прилагает все усилия, направленные на обеспечение наиболее эффективного и экономного способа ведения своей работы. Комиссия считает, что сокращение продолжительности ее текущей и следующей (пятьдесят пятой) сессий до десяти недель представляет собой значительную меру экономии. Комиссия намеревается также, как только она вернется к своим сессиям продолжительностью в 12 недель, рассмотреть вопрос об организации своей работы образом, аналогичным тому, который применялся ею на ее пятьдесят третьей сессии.

6. ВОЗНАГРАЖДЕНИЕ

525. Комиссия отметила, что уже после назначения ее членов Генеральная Ассамблея приняла резолюцию 56/272 от 23 апреля 2002 года о снижении вознаграждения, выплачиваемого им и членам ряда других органов.

526. Комиссия обращает внимание на сделанное в докладе Генерального секретаря[415] замечание о том, что ставки вознаграждения не пересматривались с 1981 года, а также на то, что принятое Генеральной Ассамблеей решение прямо противоречит содержащимся в упомянутом докладе выводам и рекомендациям о пересмотре ставок вознаграждения.

527. Комиссия отмечает, что решение Генеральной Ассамблеи было принято без консультаций с Комиссией, и

---

[413] Членский состав Рабочей группы см. в пункте 11, выше.

[414] *Ежегодник.., 2001 год,* том II (часть вторая), пункт 258, стр. 251.

[415] A/53/643.

полагает, что это решение как с процедурной точки зрения, так и по существу не соответствует ни принципам справедливости, на основе которых действует Организация Объединенных Наций, ни духу самоотверженности, демонстрируя который, члены Комиссии тратят свое время ради выполнения порученной работы.

528. Кроме того, Комиссия считает себя вынужденной подчеркнуть, что вышеуказанная резолюция ущемляет в особенности интересы специальных докладчиков, в частности из развивающихся стран, поскольку она ставит под угрозу поддержку их исследовательской работы.

529. Комиссия постановила довести свою обеспокоенность до государств-членов в надежде на то, что вышеупомянутая резолюция будет должным образом пересмотрена.

530. Члены Комиссии, будучи обеспокоены административными расходами, связанными с выплатой нынешнего символического вознаграждения, приняли также решение, что они не будут получать его.

531. Комиссия рекомендует Председателю Комиссии направить соответствующим органам письмо с изложением вышесказанного.

B. Сроки и место проведения пятьдесят пятой сессии

532. Комиссия приняла решение провести свою сессию в течение 10 недель, разделенных на две части, в Отделении Организации Объединенных Наций в Женеве с 5 мая по 6 июня и с 7 июля по 8 августа 2003 года.

C. Сотрудничество с другими органами

533. Межамериканский юридический комитет был представлен на нынешней сессии Комиссии г-ном Орландо Ребальяти. Г-н Ребальяти выступил на 2730-м заседании Комиссии 5 июня 2002 года. Его выступление включено в краткий отчет об указанном заседании.

534. Афро-азиатская консультативно-правовая организация была представлена на нынешней сессии Комиссии ее генеральным секретарем г-ном Вафиком Камилем. Г-н Камиль выступил на 2738-м заседании Комиссии 30 июля 2002 года. Его выступление включено в краткий отчет об указанном заседании.

535. На 2739-м заседании Комиссии 31 июля 2002 года выступил Председатель Международного Суда г-н Жильбер Гийом, который проинформировал ее о работе, проведенной Судом в последнее время, и о делах, которые в настоящее время находятся на его рассмотрении. После этого состоялся обмен мнениями. По мнению Комиссии, продолжение этого обмена мнениями с Судом является весьма полезным и плодотворным.

536. Европейский комитет по правовому сотрудничеству и Специальный комитет юрисконсультов по международному публичному праву Совета Европы были представлены на нынешней сессии Комиссии г-ном Рафаэлем Бенитесом. Г-н Бенитес выступил на 2744-м заседании Комиссии 9 августа 2002 года. и его выступление занесено в краткий отчет об упомянутом заседании.

537. 4 мая 2002 года состоялся неофициальный обмен мнениями между членами Комиссии и членами юридических служб МККК по вопросам, представляющим интерес для обеих организаций.

D. Представительство на пятьдесят седьмой сессии Генеральной Ассамблеи

538. Комиссия постановила, что на пятьдесят седьмой сессии Генеральной Ассамблеи она будет представлена своим Председателем г-ном Робертом Розенстоком.

539. Кроме того, на своем 2750-м заседании 16 августа 2002 года Комиссия просила Специального докладчика по теме "Дипломатическая защита" г-на Дугарда принять участие в работе пятьдесят седьмой сессии Генеральной Ассамблеи в соответствии с положениями пункта 5 резолюции 44/35 Ассамблеи от 4 декабря 1989 года.

E. Семинар по международному праву

540. В соответствии с резолюцией 55/152 Генеральной Ассамблеи тридцать восьмая сессия Семинара по международному праву состоялась во Дворце Наций с 21 мая по 7 июня 2002 года в ходе нынешней сессии Комиссии. Семинар предназначен для студентов, специализирующихся в области международного права, а также для молодых научных сотрудников или государственных служащих, которые готовят себя к научно-исследовательской работе, дипломатической или гражданской службе в своих странах.

541. В работе этой сессии смогли принять участие 24 участника, главным образом из развивающихся стран[416]. Участники Семинара наблюдали за работой пленарных заседаний Комиссии, прослушали специально организованные для них лекции и приняли участие в обсуждении в рамках рабочих групп по конкретным темам.

---

[416] В работе тридцать восьмой сессии Семинара по международному праву приняли участие следующие лица: г-н Бабафеми Акинринаде (Нигерия); г-жа Марлин Олдред (Ямайка); г-н Марк Араба (Бенин); г-жа Мама Аиссата Бангура (Гвинея); г-н Хи-Деок Цой (Республика Корея); г-н Луис Сьеса Пало (Перу); г-н Небийу Дагне (Эфиопия); г-жа Анита Деметер (Венгрия); г-н Асмунд Эриксен (Норвегия); г-н Содном Ганьяг (Монголия); г-н Абдельмонейм Хассан (Судан); г-жа Ульрике Хеблер (Австрия); г-жа Франциска Исликер (Швейцария); г-н Алиреза Каземи Абади (Исламская Республика Иран); г-н Атип Латипулхайят (Индонезия); г-н Эрнест Макава (Малави); г-жа Фернанда Милликай (Аргентина); г-н Александр Орахелашвили (Грузия); г-жа Матейя Платисе (Словения); г-жа Мария Анжела Понсе (Филиппины); г-н Али Казилбаш (Пакистан); г-жа Мария Сангладе Родригес (Венесуэла); г-н Драгослав Стефанек (Словакия); г-жа Вэньцзюань Инь (Китай). Комитет по отбору под руководством профессора Джорджа Аби-Сааба (почетный профессор Института высших международных исследований в Женеве) провел свое заседание 4 апреля 2002 года и, рассмотрев 79 заявок на участие в работе Семинара, отобрал 24 кандидата.

542. Семинар был открыт Председателем Комиссии г-ном Робертом Розенстоком. Ответственность за организацию и проведение Семинара была возложена на старшего сотрудника по юридическим вопросам Отделения Организации Объединенных Наций в Женеве г-на Ульриха фон Блюменталя.

543. Членами Комиссии были прочитаны следующие лекции: г-н Петер Томка: "Ответственность государств"; г-н Джорджо Гая: "Оговорки к международным договорам"; г-н Пеммараджу Шриниваса Рао: "Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом"; г-н Виктор Родригес Седеньо: "Односторонние акты государств"; г-н Ян Броунли: "Работа Международного Суда"; г-н Бруно Симма: "Права человека и Комиссия международного права"; г-н Джон Дугард: "Дипломатическая защита".

544. Лекции также прочитали заместитель Генерального секретаря по правовым вопросам, юрисконсульт, г-н Ханс Корелл на тему "Международный уголовный суд и другие специальные трибуналы Организации Объединенных Наций"; судья Международного трибунала по морскому праву и бывший член Комиссии г-н Гудмундур Эйрикссон на тему "Международный трибунал по морскому праву"; главный сотрудник по юридическим вопросам отдела развития права беженцев УВКБ г-н Стефан Жакме на тему "Защитный мандат УВКБ"; и заместитель сотрудника по правовым вопросам Управления по правовым вопросам г-н Арнольд Пронто на тему "Работа Комиссии международного права". Один день был посвящен посещению Европейской организации ядерных исследований (ЦЕРН) по приглашению ее юрисконсульта г-жи Евы Гренигер-Фосс. Состоялось обсуждение юридических вопросов, относящихся к деятельности ЦЕРН.

545. Участники Семинара были распределены по трем рабочим группам, в рамках которых под руководством члена Комиссии и координатора г-жи Паулы Эскарамейи они рассмотрели следующий конкретный вопрос: "Случай Восточного Тимора: ряд правовых аспектов на пути к независимости". Каждая группа представила свои выводы на Семинаре. Участники Семинара были также распределены по другим рабочим группам, задача которых заключалась в подготовке обсуждений после каждого совещания и в представлении кратких письменных отчетов по каждой лекции. Эти доклады были сведены в единый документ и распространены среди участников.

546. Участникам была также предоставлена возможность пользоваться библиотекой Организации Объединенных Наций.

547. Республика и Кантон Женева приняли участников с традиционным гостеприимством, организовав экскурсию с гидом по залам Алабамы и Большого совета и последующий прием.

548. В завершение работы Семинара перед его участниками и членами Комиссии выступили г-н Роберт Розенсток, Председатель Комиссии, г-н Ульрих фон Блюменталь от имени Отделения Организации Объединенных Наций в Женеве и г-н Марк Араба от имени участников. Каждому участнику был вручен диплом об участии в работе Семинара.

549. Комиссия с удовлетворением отметила тот факт, что правительства Австрии, Норвегии, Соединенного Королевства, Германии, Финляндии и Швейцарии внесли добровольные взносы в Целевой фонд Организации Объединенных Наций для Семинара по международному праву. Финансовые средства Фонда позволили в этом году обеспечить достаточное число стипендий для адекватного географического распределения участников и для привлечения из развивающихся стран достойных кандидатов, которые в противном случае не смогли бы принять участия в сессии. В этом году 11 кандидатам были предоставлены полные стипендии (покрывающие как суточные, так и путевые расходы) и 7 кандидатам – частичные стипендии (покрывающие только суточные расходы).

550. Среди 855 участников из 152 стран, принявших участие в работе Семинара с начала его проведения в 1965 году, стипендии получили 505 человек.

551. Комиссия подчеркивает то значение, которое она придает сессиям Семинара, позволяющим молодым юристам, особенно юристам из развивающихся стран, ознакомиться с работой Комиссии и деятельностью многих международных организаций, расположенных в Женеве. Комиссия рекомендует Генеральной Ассамблее вновь обратиться к государствам с призывом внести добровольные взносы, необходимые для обеспечения максимально широкого участия в Семинаре в 2003 году. Следует подчеркнуть, что в связи с постоянно снижающимся числом доноров организаторам Семинара пришлось в этом году воспользоваться резервными средствами Целевого фонда. Если эта ситуация не изменится, может оказаться, что финансовое положение Целевого фонда не позволит обеспечить в будущем такого количества стипендий.

552. Комиссия с удовлетворением отметила, что в 2002 году работа Семинара была в полном объеме обеспечена синхронным переводом. Она выражает надежду на то, что, несмотря на существующие финансовые трудности, следующая сессия Семинара будет обеспечена такими же услугами.

ПЕРЕЧЕНЬ ДОКУМЕНТОВ ПЯТЬДЕСЯТ ЧЕТВЕРТОЙ СЕССИИ

Обозначение документа	*Наименование документа*	*Примечания и ссылки*
A/CN.4/520	Предварительная повестка дня	Отпечатан на мимеографе. Утвержденную повестку дня см. на стр. 10, выше.
A/CN.4/521	Подготовленное Секретариатом тематическое резюме обсуждения, состоявшегося по докладу Комиссии в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи в ходе ее пятьдесят шестой сессии	Отпечатан на мимеографе.
A/CN.4/522 и Add.1	Заполнение случайной вакансии в Комиссии (статья 11 Положения): записка Секретариата	A/CN.4/522 воспроизводится в *Ежегоднике.., 2002 год,* том II (часть первая). A/CN.4/522/Add.1 отпечатан на мимеографе.
A/CN.4/523 и Add.1	Третий доклад по вопросу о дипломатической защите, подготовленный Специальным докладчиком г-ном Джоном Робертом Дугардом	Воспроизводится в *Ежегоднике.., 2002 год,* том II (часть первая).
A/CN.4/524	Односторонние акты государств: ответы правительств на вопросник	То же.
A/CN.4/525 и Add.1 [и Corr.1] и Add.2	Пятый доклад об односторонних актах государств, подготовленный Специальным докладчиком г-ном Виктором Родригесом Седеньо	То же.
A/CN.4/526 и Add.1–3	Седьмой доклад об оговорках к международным договорам, подготовленный Специальным докладчиком г-ном Аленом Пелле	То же.
A/CN.4/L.613 и Rev.1	Дипломатическая защита. Названия и текст проектов статей, принятых Редакционным комитетом	Отпечатан на мимеографе.
A/CN.4/L.614	Оговорки к международным договорам. Названия и тексты проектов основных положений, принятых Редакционным комитетом	Текст воспроизводится в *Ежегоднике.., 2002 год,* том I, краткий отчет о 2733-м заседании (пункт 2).
A/CN.4/L.615 [и Corr.1]	Проект доклада Комиссии международного права о работе ее пятьдесят четвертой сессии: глава I (Организация работы сессии)	Отпечатан на мимеографе. Утвержденный текст см. в *Официальных отчетах Генеральной Ассамблеи, пятьдесят седьмая сессия, Дополнение №.10* (A/57/10). Окончательный текст см. на стр. 9, выше.
A/CN.4/L.616	То же: глава II (Резюме работы Комиссии на ее пятьдесят четвертой сессии)	То же, стр. 11, выше.
A/CN.4/L.617 и Add.1	То же: глава III (Конкретные вопросы, изложение мнений по которым представляло бы особый интерес для Комиссии)	То же, стр. 13, выше.
A/CN.4/L.618 и Add.1-4	То же: глава IV (Оговорки к международным договорам)	То же, стр. 15, выше.
A/CN.4/L.619 и Add.1-6	То же: глава V (Дипломатическая защита)	То же, стр. 57, выше.
A/CN.4/L.620 и Add.1 и 2	То же: глава VI (Односторонние акты государств)	То же, стр. 91, выше.
A/CN.4/L.621	То же: глава VII [Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом (международная ответственность в случае ущерба от трансграничного вреда, причиненного в результате опасных видов деятельности)]	То же, стр. 104, выше.

Обозначение документа	*Наименование документа*	*Примечания и ссылки*
A/CN.4/L.622	Ответственность международных организаций: сфера охвата и направленность исследования. Доклад Рабочей группы.	Отпечатан на мимеографе. Воспроизводится на стр. 108, выше, глава VIII, раздел C.
A/CN.4/L.623	Оговорки к международным договорам: записка Специального докладчика по первому пункту проекта основного положения 2.1.7, принятого Редакционным комитетом	Отпечатан на мимеографе.
A/CN.4/L.624	Проект доклада Комиссии международного права о работе ее пятьдесят четвертой сессии: глава VIII (Ответственность международных организаций)	То же. Утвержденный текст см. в *Официальных отчетах Генеральной Ассамблеи, пятьдесят седьмая сессия, Дополнение №.10* (A/57/10). Окончательный текст см. на стр. 108, выше.
A/CN.4/L.625	То же: глава IX (Фрагментация международного права: трудности, обусловленные диверсификацией и расширением сферы охвата международного права)	То же, стр. 113, выше.
A/CN.4/L.626 и Add.1	То же: глава X. (Другие решения и выводы Комиссии)	То же, стр. 116, выше.
A/CN.4/L.627	Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом (международная ответственность в случае ущерба от трансграничного вреда, причиненного в результате опасных видов деятельности)**.** Доклад Рабочей группы	То же, глава VII, раздел C, стр. 105.
A/CN.4/L.628 [и Corr.1]	Фрагментация международного права: трудности, обусловленные диверсификацией и расширением сферы охвата международного права. Доклад Исследовательской группы	То же, глава IX, раздел C, стр. 113.
A/CN.4/L.629	Программа, процедуры и методы работы Комиссии и ее документация. Доклад Группы по планированию	Отпечатан на мимеографе.
A/CN.4/SR.2711–A/CN.4/SR.2750	Предварительные краткие отчеты о 2711-2750-м заседаниях	То же. Окончательный текст представлен в *Ежегоднике.., 2002 год,* том I.

كيفية الحصول على منشورات الامم المتحدة

يمكن الحصول على منشورات الامم المتحدة من المكتبات ودور التوزيع في جميع انحاء العالم . استعلم عنها من المكتبة التي تتعامل معها أو اكتب الى : الامم المتحدة ،قسم البيع في نيويورك او في جنيف .

如何购取联合国出版物

联合国出版物在全世界各地的书店和经售处均有发售。请向书店询问或写信到纽约或日内瓦的联合国销售组。

HOW TO OBTAIN UNITED NATIONS PUBLICATIONS

United Nations publications may be obtained from bookstores and distributors throughout the world. Consult your bookstore or write to: United Nations, Sales Section, New York or Geneva.

COMMENT SE PROCURER LES PUBLICATIONS DES NATIONS UNIES

Les publications des Nations Unies sont en vente dans les librairies et les agences dépositaires du monde entier. Informez-vous auprès de votre libraire ou adressez-vous à : Nations Unies, Section des ventes, New York ou Genève.

КАК ПОЛУЧИТЬ ИЗДАНИЯ ОРГАНИЗАЦИИ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ

Издания Организации Объединенных Наций можно купить в книжных магазинах и агентствах во всех районах мира. Наводите справки об изданиях в вашем книжном магазине или пишите по адресу: Организация Объединенных Наций, Секция по продаже изданий, Нью-Йорк или Женева.

COMO CONSEGUIR PUBLICACIONES DE LAS NACIONES UNIDAS

Las publicaciones de las Naciones Unidas están en venta en librerías y casas distribuidoras en todas partes del mundo. Consulte a su librero o diríjase a: Naciones Unidas, Sección de Ventas, Nueva York o Ginebra.

United Nations publication
Sales No. R.08.V.11 (Part 2)
ISSN 0251-771X

**Yearbook of the International Law Commission 2002,
Vol. II (Part Two)**

Printed at United Nations, Geneva–GE.09-62133–July 2009–165

ISBN 978-92-1-433052-3