Глава VI

ПОСЛЕДСТВИЯ ВООРУЖЕННЫХ КОНФЛИКТОВ ДЛЯ МЕЖДУНАРОДНЫХ ДОГОВОРОВ

A. Введение

89. На своей пятьдесят шестой сессии (2004 год) Комиссия постановила[387] включить тему «Последствия вооруженных конфликтов для международных договоров» в свою программу работы и назначить сэра Яна Броунли Специальным докладчиком по этой теме.

90. В период с пятьдесят седьмой сессии (2005 год) по шестидесятую сессию (2008 год) Комиссии были представлены первый-четвертый доклады Специального докладчика[388], а также подготовленный Секретариатом меморандум, озаглавленный «Воздействие вооруженного конфликта на международные договоры: анализ практики и доктрины»[389]. Комиссия далее строила свою работу на основе рекомендаций Рабочей группы[390] под председательством г-на Люциуса Кафлиша, которая была учреждена в 2007 и 2008 годах для выработки дополнительных указаний по ряду вопросов, отмеченных при рассмотрении Комиссией третьего доклада Специального докладчика.

91. На своей шестидесятой сессии (в 2008 году) Комиссия приняла в первом чтении свод из 18 проектов статей и приложение, посвященные последствиям вооруженных конфликтов для международных договоров, вместе с комментариями к ним[391]. На той же сессии Комиссия в соответствии со статьями 16–21 своего Положения решила препроводить эти проекты статей правительствам через Генерального секретаря для получения от них мнений и замечаний[392].

92. На шестьдесят первой сессии (2009 год) после ухода в отставку из Комиссии сэра Яна Броунли Специальным докладчиком по теме был назначен г-н Люциус Кафлиш[393].

93. На шестьдесят второй сессии (2010 год) Комиссии был представлен первый доклад Специального докладчика[394], содержащий предложения относительно изменения формулировок проектов статей, принятых в первом чтении, с учетом комментариев и замечаний правительств[395]. Комиссия рассмотрела первый доклад Специального докладчика и затем поручила Редакционному комитету начать второе чтение проектов статей на основе предложений Специального докладчика по проектам статей 1–17 с учетом замечаний правительств и обсуждения на пленарных заседаниях доклада Специального докладчика.

B. Рассмотрение темы на данной сессии

94. На данной сессии Комиссия на своем 3089-м заседании, состоявшемся 17 мая 2011 года, рассмотрела доклад Редакционного комитета[396] и на том же заседании приняла во втором чтении весь свод проектов статей о последствиях вооруженных конфликтов для международных договоров.

95. На своих 3116–3117-м заседаниях, состоявшихся 2 и 4 августа 2011 года, Комиссия приняла комментарии к вышеупомянутым проектам статей.

---

[387] На своем 2830-м заседании 6 августа 2004 года (*Ежегодник… 2004 год,* том II (часть вторая), стр. 145, пункт 364). В пункте 5 своей резолюции 59/41 от 2 декабря 2004 года Генеральная Ассамблея поддержала решение Комиссии включить эту тему в повестку дня. На своей пятьдесят второй сессии (2000 год) Комиссия наметила тему «Последствия вооруженных конфликтов для международных договоров» для включения в свою долгосрочную программу работы (*Ежегодник… 2000 год,* том II (часть вторая), стр. 158, пункт 729). Краткий план разработки темы с описанием возможной общей структуры и подхода к теме был включен в приложение к докладу Комиссии Генеральной Ассамблее о работе ее пятьдесят второй сессии (там же, приложение). В пункте 8 своей резолюции 55/152 от 12 декабря 2000 года Генеральная Ассамблея приняла к сведению факт включения темы.

[388] Первый доклад: *Ежегодник… 2005 год*, том II (часть первая), документ A/CN.4/552; второй доклад: *Ежегодник... 2006 год*, том II (часть первая), документ A/CN.4/570; третий доклад: *Ежегодник... 2007 год*, том II (часть первая), документ A/CN.4/578; и четвертый доклад: *Ежегодник... 2008 год*, том II (часть первая), документ A/CN.4/589.

[389] Документ A/CN.4/550 и Corr.1–2 (отпечатан на мимеографе; размещен на сайте Комиссии, документы пятьдесят седьмой сессии).

[390] *Ежегодник… 2007 год*, том II (часть вторая), стр. 89–90, пункт 324, и *Ежегодник… 2008 год*, том II (часть вторая), стр. 53, пункты 58–60.

[391] *Ежегодник… 2008 год*, том II (часть вторая), пункты 65–66.

[392] Там же, стр. 54, пункт 63.

[393] *Ежегодник… 2009 год*, том II (часть вторая), стр. 180, пункт 229.

[394] *Ежегодник... 2010 год*, том II (часть первая), документ A/CN.4/627 и Add.1.

[395] Там же, документ A/CN.4/622 и Add.1.

[396] На своем 3089-м заседании 17 мая 2011 года Комиссия постановила просить секретариат издать как часть официальных отчетов Комиссии записку, которая была подготовлена Специальным докладчиком для рассмотрения Редакционным комитетом в связи с приложением к проектам статей о последствиях вооруженных конфликтов для международных договоров. См. A/CN.4/645.

96. В соответствии со своим Положением Комиссия представляет проекты статей Генеральной Ассамблее вместе с изложенной ниже рекомендацией.

C. Рекомендация Комиссии

97. На своем 3118-м заседании 5 августа 2011 года[397] Комиссия в соответствии со статьей 23 своего Положения постановила рекомендовать Генеральной Ассамблее:

a) принять к сведению проекты статей о последствиях вооруженных конфликтов для международных договоров в своей резолюции и приложить их к этой резолюции;

b) рассмотреть на более позднем этапе вопрос о разработке конвенции на основе данных проектов статей.

D. Выражение признательности Специальному докладчику

98. На своем 3117-м заседании 4 августа 2011 года после принятия проекта статей о последствиях вооруженных конфликтов для международных договоров Комиссия путем аккламации приняла следующую резолюцию:

«*Комиссия международного права,*

приняв проект статей о последствиях вооруженных конфликтов для международных договоров,

выражает свою глубокую признательность и сердечные поздравления Специальному докладчику г-ну Люциусу Кафлишу за выдающийся вклад, который он внес в подготовку проекта статей благодаря своим неустанным усилиям и самоотверженной работе, и за достигнутые результаты при разработке проекта статей о последствиях вооруженных конфликтов для международных договоров».

99. Комиссия также вновь выразила свою глубокую признательность предыдущему Специальному докладчику сэру Яну Броунли за его ценный вклад в работу по теме.

E. Текст проекта статей о последствиях вооруженных конфликтов для международных договоров

1. Текст проекта статей

100. Текст проекта статей, принятый Комиссией во втором чтении на ее шестьдесят третьей сессии, приводится ниже:

ПОСЛЕДСТВИЯ ВООРУЖЕННЫХ КОНФЛИКТОВ ДЛЯ МЕЖДУНАРОДНЫХ ДОГОВОРОВ

Часть первая

СФЕРА ПРИМЕНЕНИЯ И ОПРЕДЕЛЕНИЯ

Статья 1. Сфера применения

Настоящий проект статей применяется к последствиям вооруженного конфликта для договорных отношений государств.

Статья 2. Определения

Для целей настоящего проекта статей:

***a*) «договор» означает международное соглашение, заключенное между государствами в письменной форме и регулируемое международным правом, независимо от того, содержится ли такое соглашение в одном документе, в двух или нескольких связанных между собой документах, а также независимо от его конкретного наименования и включает договоры, заключаемые между государствами, участниками которых являются также международные организации;**

***b*) «вооруженный конфликт» означает ситуацию, в которой имеет место применение вооруженной силы между государствами или длительное применение вооруженной силы между правительственными властями и организованными вооруженными группами.**

Часть вторая

ПРИНЦИПЫ

Глава I

ДЕЙСТВИЕ ДОГОВОРОВ В СЛУЧАЕ ВООРУЖЕННЫХ КОНФЛИКТОВ

Статья 3. Общий принцип

Существование вооруженного конфликта ipso facto не прекращает или не приостанавливает действие договоров:

***a*) между государствами − сторонами конфликта;**

***b*) между государством − стороной вооруженного конфликта и государством, которое не является его стороной.**

Статья 4. Положения о действии договоров

Если сам договор включает положения о его действии в ситуациях вооруженного конфликта, то применяются эти положения.

Статья 5. Применение норм о толковании договоров

Нормы международного права о толковании договоров применяются для установления возможности прекращения договора, выхода из него или приостановления его действия в случае вооруженного конфликта.

Статья 6. Факторы, указывающие на возможность прекращения действия договора, выхода из него или приостановления его действия

Для определения возможности прекращения договора, выхода из него или приостановления его действия в случае вооруженного конфликта во внимание принимаются все соответствующие факторы, включая:

***a*) характер договора, в частности, его предмет, его объект и цель, его содержание и количество сторон договора; и**

***b*) характеристики вооруженного конфликта, такие как его территориальное распространение, его масштабы и интенсивность, его продолжительность и, в случае немеждународного вооруженного конфликта, также степень внешнего участия.**

[397] Комиссии была представлена записка Специального докладчика относительно рекомендации, подлежащей представлению Генеральной Ассамблее по проектам статей о последствиях вооруженных конфликтов для международных договоров, A/CN.4/644.

Статья 7. Продолжение действия договоров, вытекающее из их предмета

Ориентировочный перечень договоров, предмет которых предполагает продолжение их действия, в полном объеме или частично, в ходе вооруженного конфликта, содержится в приложении к настоящим проектам статей.

Глава II

ДРУГИЕ ПОЛОЖЕНИЯ, КАСАЮЩИЕСЯ ДЕЙСТВИЯ ДОГОВОРОВ

Статья 8. Заключение договоров во время вооруженного конфликта

1. Существование вооруженного конфликта не затрагивает способности государства − стороны этого конфликта заключать договоры в соответствии с международным правом.

2. Государства могут заключать соглашения, влекущие прекращение или приостановление действующего между ними договора или его части в ситуациях вооруженного конфликта, или могут договариваться о внесении в него поправок или изменений.

Статья 9. Уведомление о намерении прекратить действие договора или выйти из него или приостановить его действие

1. Государство, намеревающееся прекратить действие договора или выйти из договора, стороной которого оно является, или приостановить действие этого договора вследствие вооруженного конфликта, уведомляет о таком намерении другое государство-сторону или другие государства- стороны этого договора или его депозитария.

2. Это уведомление вступает в силу по его получении другим государством-стороной или другими государствами-сторонами, если оно не предусматривает какую-либо последующую дату.

3. Ничто в предыдущих пунктах не затрагивает право какой-либо стороны возразить в разумные сроки в соответствии с положениями этого договора или другими применимыми нормами международного права против прекращения договора или выхода из него или приостановления его действия.

4. Если в соответствии с пунктом 3 было высказано возражение, соответствующие государства ведут поиск решения с использованием средств, указанных в статье 33 Устава Организации Объединенных Наций.

5. Ничто в предыдущих пунктах не затрагивает прав или обязательств государств в отношении урегулирования споров в той степени, в какой они остаются применимыми.

Статья 10. Обязательства, налагаемые международным правом независимо от договора

Прекращение договора или выход из него либо приостановление его действия вследствие вооруженного конфликта никоим образом не затрагивает обязанность государства выполнять любое закрепленное в договоре обязательство, которое имеет для него силу в соответствии с международным правом независимо от этого договора.

Статья 11. Делимость договорных положений

Прекращение договора, выход из него либо приостановление его действия вследствие вооруженного конфликта, если договор не предусматривает иное или если его стороны не условились об ином, вступают в силу в отношении всего договора, за исключением случаев, когда:

***a*) договор содержит положения, отделимые от остальной части договора в отношении их применения;**

***b*) из договора вытекает или иным образом установлено, что принятие этих положений не составляло существенного основания согласия другой стороны или других сторон на обязательность всего договора в целом; и**

***c*) продолжение выполнения остальной части договора не было бы несправедливым.**

Статья 12. Утрата права прекращать договор или выходить из него или приостанавливать его действие

Государство не может более прекращать договор или выходить из него или приостанавливать его действие вследствие вооруженного конфликта, если, будучи осведомленным о соответствующих фактах:

***a*) оно определенно согласилось с тем, что договор сохраняет силу или продолжает действовать; или**

***b*) оно должно в силу его поведения считаться молчаливо согласившимся с тем, что договор продолжает действовать или сохраняет силу.**

Статья 13. Восстановление или возобновление договорных отношений после вооруженного конфликта

1. После вооруженного конфликта государства-стороны могут регулировать на основе соглашения вопрос о восстановлении договоров, прекращенных или приостановленных вследствие вооруженного конфликта.

2. Возобновление действия договора, приостановленного вследствие вооруженного конфликта, определяется в соответствии с факторами, о которых говорится в статье 6.

Часть третья

РАЗНЫЕ ПОЛОЖЕНИЯ

Статья 14. Последствия осуществления права на самооборону для договора

Государство, осуществляющее свое неотъемлемое право на индивидуальную или коллективную самооборону в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций, вправе приостановить полностью или частично действие договора, стороной которого оно является, в той мере, в какой его действие несовместимо с осуществлением этого права.

Статья 15. Запрет для государства извлекать преимущества из агрессии

Государство, совершающее агрессию по смыслу Устава Организации Объединенных Наций и резолюции 3314 (XXIX) Генеральной Ассамблеи Организации Объединенных Наций, не прекращает договор, не выходит из него и не приостанавливает его действие вследствие вооруженного конфликта, являющегося результатом акта агрессии, если это даст преимущество такому государству.

Статья 16. Решения Совета Безопасности

Настоящие проекты статей не наносят ущерба соответствующим решениям, принимаемым Советом Безопасности в соответствии с положениями Устава Организации Объединенных Наций.

Статья 17. Права и обязанности, вытекающие из законов о нейтралитете

Настоящие проекты статей не наносят ущерба правам и обязанностям государств, вытекающим из законов о нейтралитете.

Статья 18. Другие случаи прекращения, выхода или приостановления действия

Настоящие проекты статей не наносят ущерба прекращению договоров, выходу из них или приостановлению их действия, в частности, вследствие: *a)* существенного нарушения; *b)* последующей невозможности выполнения; или c) коренного изменения обстоятельств.

Приложение

ОРИЕНТИРОВОЧНЫЙ ПЕРЕЧЕНЬ ДОГОВОРОВ, О КОТОРЫХ ИДЕТ РЕЧЬ В СТАТЬЕ 7

***a*) Договоры о праве вооруженных конфликтов, включая договоры в области международного гуманитарного права;**

***b*) договоры, провозглашающие, устанавливающие или регулирующие тот или иной постоянный режим или статус или связанные с этим постоянные права, включая договоры, устанавливающие или изменяющие сухопутные и морские границы;**

***c*) многосторонние нормоустановительные договоры;**

***d*) договоры о международном уголовном правосудии;**

***e*) договоры о дружбе, торговле и мореплавании и соглашения, касающиеся прав частных лиц;**

***f*) договоры о международной защите прав человека;**

***g*) договоры, касающиеся международной охраны окружающей среды;**

***h*) договоры, касающиеся международных водотоков и относящихся к ним сооружений и объектов;**

***i*) договоры, касающиеся водоносных горизонтов и относящихся к ним сооружений и объектов;**

***j*) договоры, являющиеся учредительными актами международных организаций;**

***k*) договоры, касающиеся урегулирования международных споров мирными средствами, включая использование согласительной процедуры, посредничества, арбитража и урегулирование в судебном порядке;**

***l*) договоры о дипломатических и консульских сношениях.**

2. Текст проектов статей с комментариями к ним

101. Ниже воспроизводится текст проектов статей с комментариями к ним, принятый Комиссией на ее шестьдесят третьей сессии.

ПОСЛЕДСТВИЯ ВООРУЖЕННЫХ КОНФЛИКТОВ ДЛЯ МЕЖДУНАРОДНЫХ ДОГОВОРОВ

Часть первая

СФЕРА ПРИМЕНЕНИЯ И ОПРЕДЕЛЕНИЯ

Статья 1. Сфера применения

Настоящие проекты статей применяются к последствиям вооруженного конфликта для договорных отношений между государствами.

Комментарий

1) Статья 1 в качестве отправной точки для разработки проектов статей опирается на Венскую конвенцию 1969 года, в статье 73 которой предусматривается, в частности, что положения Конвенции не предрешают ни одного из вопросов, которые могут возникнуть в отношении договора из-за начала военных действий между государствами[398]. Таким образом, настоящие проекты статей применяются к последствиям вооруженного конфликта для договорных отношений между государствами.

2) Формулировка статьи 1 в целом соответствует статье 1 Венской конвенции 1969 года. Благодаря использованию формулировки «договорных отношений между государствами» проекты статей охватывают также позицию являющихся сторонами вооруженного конфликта государств, которые участвуют в договоре, по отношению к государству, участвующему в вооруженном конфликте. Таким образом, здесь подразумеваются три сценария: *a*) ситуация, связанная с договорными отношениями между двумя государствами, участвующими в вооруженном конфликте, включая государства, участвующие на одной стороне; *b*) ситуация, связанная с договорными отношениями между государством, участвующем в вооруженном конфликте с другим государством, а также с третьим государством, не являющимся стороной конфликта; и *c*) ситуация, связанная с последствиями немеждународного вооруженного конфликта для договорных отношений данного государства с третьими государствами. В этой связи статью 1 надлежит читать в свете статьи 3, в которой четко рассматриваются эти гипотезы. Сфера охвата третьего сценария ограничивается требованием «длительного применения вооруженной силы между правительственными властями и организованными вооруженными группами», содержащимся в определении вооруженного конфликта в подпункте *b*) статьи 2, а также включением элемента «степень внешнего участия» в качестве фактора, который согласно подпункту *b*) статьи 6 надлежит принимать во внимание при установлении возможности прекращения договора, выхода из него или его приостановления. Классический вооруженный немеждународный конфликт, в принципе, не должен ставить под вопрос договорные отношения между государствами.

3) Некоторые правительства выразили мнение о том, что эти проекты статей должны применяться также к договорам или частям договоров, которые применяются на временной основе[399]. По мнению Комиссии, этот вопрос может быть решен посред-

[398] На своей пятнадцатой сессии (1963 год) Комиссия пришла к выводу, что проекты статей о праве международных договоров не должны содержать никаких положений, касающихся последствий открытия военных действий для международных договоров, хотя в связи с этой темой могут возникнуть проблемы, касающиеся как прекращения, так и приостановления действия договоров. Было сочтено, что проведение такого рода исследования неизбежно повлечет за собой рассмотрение вопроса о том, как положения Устава Организации Объединенных Наций о применении силы или угрозе ее применения отражаются на правомерности открытия тех или иных военных действий. Вследствие этого она пришла к выводу о том, что этот вопрос было бы неуместно рассматривать в контексте текущей работы над правом международных договоров, *Ежегодник... 1963 год,* том II, документ A/5509, стр. 220 англ. текста, пункт 14. На Конференции Организации Объединенных Наций по праву договоров была добавлена статья 73, прямо оговаривающая эту проблему.

[399] См. комментарии Нидерландов (2005 год), *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестидесятая сессия, Шестой комитет,* 18-е заседание (A/C.6/60/SR.18), пункт 40; Малазии (2006 год), там же, *шестьдесят первая сессия, Шестой комитет,* 19-е заседание (A/C.6/61/SR.19), пункт 48; Румынии (2008 год), там же, *шестьдесят третья сессия, Шестой комитет,* 21-е заседание (A/C.6/63/SR.21), пункт 51, и Бурунди

ством ссылки на положения статьи 25 самой Венской конвенции 1969 года[400].

4) Комиссия постановила не включать в сферу применения проектов статей отношения, возникающие из договоров между международными организациями или между государствами и международными организациями, ввиду сложности придания такого дополнительного измерения проектам статей и ввиду того, что такое включение было бы непродуктивным, поскольку международные организации редко участвуют или вообще не принимают участия в вооруженном конфликте в такой степени, что это может затронуть их договорные отношения. Хотя можно предположить, что договорные отношения международных организаций могут быть затронуты в силу их статуса как третьих сторон по второму сценарию, рассмотренному в пункте 2) выше, и что соответственно некоторые из положений настоящих проектов статей могут применяться по аналогии, Комиссия постановила оставить рассмотрение подобных вопросов для возможной будущей темы, которая может быть включена в ее программу работы. Тем не менее, не следует толковать статью 1 как исключающую многосторонние договоры, участниками которых являются, в дополнение к государствам, также и международные организации. Об этом говорится в подпункте *a*) статьи 2, который разъясняет, что определение договоров, приводимое в проектах статей, «включает договоры, заключаемые между государствами, участниками которых являются также международные организации». Аналогичным образом, формулировка «договорные отношения между государствами», приводимая в статье 1, вытекает из подпункта *c*) статьи 2 Венской конвенции 1969 года и делает акцент на отношениях, существующих в рамках соответствующего договорного режима, позволяя, таким образом, отличать договорные отношения между государствами, которые включены в сферу применения проектов статей, от отношений между государствами и международными организациями или между международными организациями, возникающими в рамках этого же договора, которые исключаются из сферы применения статей.

5) В структурном отношении настоящие проекты статей разделены на три части: часть первая, озаглавленная «Сфера применения и определения», включает статьи 1 и 2, которые носят вводный характер и касаются сферы применения и определений. часть вторая, озаглавленная «Принципы», состоит из двух глав. Глава I, озаглавленная «Действие договоров в случае вооруженных конфликтов», включает статьи 3–7, представляющие собой ключевые положения, отражающие фундаментальную основу проектов статей в целях обеспечения правовой стабильности и преемственности. Они отражают общий принцип, согласно которому международные договоры сами по себе не прекращаются и не приостанавливаются в результате вооруженного конфликта. Статьи 4–7 представляют собой экстраполяцию общего принципа, закрепленного в статье 3, и отражают ряд базисных правовых положений, носящих пояснительный характер. Глава II, озаглавленная «Другие положения, касающиеся действия договоров», включает статьи 8–13, в которых говорится о различных дополнительных аспектах применения договоров в ходе вооруженного конфликта, и основывается, там, где это необходимо, на соответствующих положениях Венской конвенции 1969 года. Наконец, начало вооруженного конфликта затрагивает не только право международных договоров, но также и другие области международного права, включая обязательства государств в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций. В этой связи часть третья, озаглавленная «Разные положения», включает статьи 14–18, которые касаются ряда различных вопросов применительно к таким отношениям через посредство, в частности, клаузул «не наносит ущерба» или защитительных клаузул. В приложении к настоящим проектам статей в увязке со статьей 7 содержится ориентировочный перечень договоров, предмет которых предполагает, что они продолжают действовать, полностью или частично, в ходе вооруженного конфликта.

Статья 2. Определения

Для целей настоящих проектов статей:

***a*) «договор» означает международное соглашение, заключенное между государствами в письменной форме и регулируемое международным правом, независимо от того, содержится ли такое соглашение в одном документе, в двух или нескольких связанных между собой документах, а также независимо от его конкретного наименования, и включает договоры, заключаемые между государствами, участниками которых являются также международные организации;**

***b*) «вооруженный конфликт» означает ситуацию, в которой имеет место применение вооруженной силы между государствами или длительное применение вооруженной силы между правительственными властями и организованными вооруженными группами.**

Комментарий

1) В статье 2 приводятся определения двух ключевых терминов, употребляемых в проектах статей.

2) В пункте *a*) определяется термин «договор» путем воспроизведения формулировки, содержащейся

(2010 год), *Ежегодник… 2010 год,* том II (часть первая), документ A/CN.4/622 и Add.1.

[400] Статья 25 Венской конвенции 1969 года изложена в следующей редакции:

«*Статья 25. Временное применение*

1. Договор или часть договора применяются временно до вступления договора в силу, если:

a) это предусматривается самим договором; или

b) участвовавшие в переговорах государства договорились об этом каким-либо иным образом.

2. Если в договоре не предусматривается иное или участвовавшие в переговорах государства не договорились об ином, временное применение договора или части договора в отношении государства прекращается, если это государство уведомит другие государства, между которыми временно применяется договор, о своем намерении не стать участником договора».

в пункте 1 *a*) статьи 2 Венской конвенции 1969 года, к которому добавлены слова «и включает договоры, заключаемые между государствами, участниками которых являются также международные организации». Такое включение не следует понимать как указание на то, что проекты статей касается положения международных организаций. Как уже разъяснялось в пункте 4) комментария к статье 1, договорные отношения международных организаций исключаются из сферы применения настоящих проектов статей, а приведенная выше часть предложения включена для того, чтобы предупредить такое толкование сферы применения, которое исключало бы многосторонние договоры, в которых также участвуют международные организации.

3) Между двусторонними и многосторонними договорами не проводится никакого особого различия.

4) В пункте *b*) определяется термин «вооруженный конфликт» для целей настоящих проектов статей. Он повторяет определение, данное Международным трибуналом по бывшей Югославии в решении по делу *Tadić* (*Тадич*)[401], кроме исключения окончания фразы «или между такими группами внутри государства», поскольку настоящие проекты статей, согласно статье 3, применяются только к ситуациям, в которых задействовано, по крайней мере, одно государство − участник договора. Использование этого определения не наносит ущерба нормам международного гуманитарного права, которые представляют собой lex specialis, регулирующее ведение военных действий.

5) Это определение применяется к договорным отношениям между государствами − сторонами вооруженного конфликта, а также государством − стороной вооруженного конфликта и третьим государством. Формулировка этого положения и сделанная выше ссылка на формулировку «между государством − стороной вооруженного конфликта и третьим государством» призваны обеспечить охват последствий вооруженных конфликтов, которые могут варьироваться в зависимости от обстоятельств. Таким образом, этим положением охватывается также ситуация, когда вооруженный конфликт затрагивает только действие договора в отношении одной из сторон договора, и в нем признается, что вооруженный конфликт может по-разному затрагивать обязательства сторон договора. Эта фраза позволяет также охватить в пределах сферы применения настоящих проектов статей возможные последствия немеждународного вооруженного конфликта для договорных отношений государства, участвующего в таком конфликте, с другим государством. Акцент при рассмотрении последствий делается не на самом договоре, а на применении или действии договора.

6) Было сочтено также желательным охватить ситуации, связанные с состоянием вооруженного конфликта в отсутствие военных действий между сторонами[402]. Из этого следует, что данным определением охватывается оккупация территории, не встречающая никакого военного сопротивления. В этом контексте значительный интерес представляют положения Конвенции о защите культурных ценностей в случае вооруженного конфликта 1954 года. В соответствующей части ее статьи 18 предусматривается следующее:

Статья 18. О применении Конвенции

1. Кроме постановлений, которые должны вступить в силу еще в мирное время, настоящая Конвенция будет применяться в случае объявленной войны или всякого другого вооруженного конфликта, который может возникнуть между двумя или несколькими Высокими Договаривающимися Сторонами, даже если это состояние войны не было признано одной или несколькими из них.

2. Конвенция также будет применяться во всех случаях оккупации всей или части территории Высокой Договаривающейся Стороны, даже если эта оккупация не встречает никакого военного сопротивления.

7) Аналогичные соображения говорят в пользу включения блокады даже в отсутствие военных действий между сторонами[403].

8) Современные события размыли различие между международными и немеждународными вооруженными конфликтами. Количество немеждународных вооруженных конфликтов увеличилось, и в статистическом отношении они являются более частыми, чем международные вооруженные конфликты. Кроме того, многие из этих «гражданских войн» включают в себя «внешние элементы», такие как поддержка и причастность в разной степени других государств, поставляющих оружие, предоставляющих учебные лагеря и финансовые средства и т.д. Немеждународные вооруженные конфликты могут затрагивать действие договоров в такой же, если не в большей степени, что и международные вооружен-

[401] *Prosecutor v. Duško Tadić a/k/a «Dule»*, Case No. IT-94-1-AR72, Decision on the Defence Motion of Interlocutory Appeal on Jurisdiction, Decision of 2 October 1995, Международный трибунал по бывшей Югославии, *Judicial Reports 1994–1995*, vol. I, p. 428, para. 70. В этом решении Трибунал отметил, что «вооруженный конфликт существует тогда, когда имеет место применение вооруженной силы между государствами или в течение длительного периода совершаются вооруженные акты насилия между государственными властями и организованными вооруженными группами или между такими группами внутри государства».

Следует отметить, что это определение отличается от того, которое было принято Институтом международного права в своей резолюции «Последствия вооруженных конфликтов для международных договоров», принятой 28 августа 1985 года на Хельсинкской сессии:

«*Статья 1*

Для целей настоящей резолюции термин "вооруженный конфликт" означает состояние войны или международный конфликт, сопряженные с военными действиями, которые в силу своего характера или масштабов могут затронуть действие договоров между государствами − сторонами вооруженного конфликта или между государствами − сторонами вооруженного конфликта и третьими государствами, независимо от официального объявления войны или иного объявления какой-либо из сторон или всеми сторонами вооруженного конфликта.» (Институт международного права, *Yearbook*, vol. 61, Part II, Хельсинкская сессия (1985 год), p. 278; текст размещен на сайте www.idi-iil.org, resolutions)). См. также статью 73 Венской конвенции 1969 года, где говорится о «начале военных действий между государствами».

[402] См. A. D. McNair and A. D. Watts, *The Legal Effects of War*, 4th ed., Cambridge University Press, 1966, pp. 2−3.

[403] *Ibid.,* pp. 20−21.

ные конфликты. Поэтому проекты статей охватывает последствия для договоров немеждународных вооруженных конфликтов, на что указывает фраза «применение вооруженной силы между правительственными властями и организованными вооруженными группами». В то же самое время вводится требование «порога» путем включения определения, указывающего, что такой вид вооруженного конфликта должен быть «длительным», чтобы охватываться настоящими проектами статей. Как указывается в пункте 2) комментария к статье 1, этот порог позволяет смягчить возможные дестабилизирующие последствия, которые может иметь включение внутренних вооруженных конфликтов в сферу применения настоящих проектов статей для стабильности договорных отношений.

9) Определение понятия «вооруженный конфликт» не содержит прямых ссылок на «международный» или «внутренний» вооруженный конфликт. Это сделано для того, чтобы избежать отражения конкретных фактических или правовых соображений в данной статье и, следовательно, опасности противоположных толкований.

Часть вторая

ПРИНЦИПЫ

Глава I

ДЕЙСТВИЕ ДОГОВОРОВ В СЛУЧАЕ ВООРУЖЕННЫХ КОНФЛИКТОВ

Комментарий

Статьи 3–7 являются ключевыми в плане действия всего свода проектов статей. В статье 3 устанавливается их основная посылка, согласно которой вооруженный конфликт ipso facto не может прекращать или приостанавливать действие договоров. В статьях 4–7 делается попытка определить, сохраняется ли действие договора в случае какого-либо вооруженного конфликта. Они расположены в порядке приоритетов. Так, первый шаг состоит в рассмотрении самого договора. Согласно статье 4 основное значение имеет наличие в договоре четкого положения, регулирующего его континуитет в контексте вооруженного конфликта. В отсутствие такого четкого положения следующим шагом, согласно статье 5, будет рассмотрение утвердившихся международных норм толкования договоров с целью определения судьбы договора в случае возникновения вооруженного конфликта. Если в результате применения этих двух статей не будет получен убедительный ответ, нужно будет обратиться к внешним по отношению к договору соображениям, и статья 6 предусматривает ряд контекстуальных факторов, которые могут быть релевантными при выборе того или иного решения. Наконец, такое определение подкрепляется далее статьей 7, которая содержит ссылку на содержащийся в приложении ориентировочный перечень договоров, предмет которых дает указание на то, что их действие продолжается, полностью или частично, в период вооруженного конфликта.

Статья 3. Общий принцип

Существование вооруженного конфликта ipso facto не прекращает или не приостанавливает действие договоров:

***a*) между государствами – сторонами конфликта;**

***b*) между государством – стороной вооруженного конфликта и государством, которое не является его стороной.**

Комментарий

1) Статья 3 имеет огромное значение. В ней устанавливается общий принцип правовой стабильности и континуитета. С этой целью в нем отражаются ключевые элементы резолюции Института международного права 1985 года: существование вооруженного конфликта ipso facto не приводит к приостановлению или прекращению действия договора. В то же самое время следует признать, что нелегко совместить принцип стабильности, предусмотренный в статье 3, с тем обстоятельством, что возникновение вооруженного конфликта может иметь своим следствием прекращение или приостановление договорных отношений. Комиссия сознательно постановила не принимать утвердительной формулировки, устанавливающей презумпцию континуитета, из опасений, что такой подход не обязательно отражал бы превалирующее в международном праве мнение, и поскольку это предполагало бы переориентацию проектов статей с описания ситуаций, в которых договоры предположительно продолжаются, на попытки указать ситуации, когда подобная презумпция континуитета не применяется. Комиссия полагает, что подобная переориентация была бы слишком сложной и сопряженной с опасностью неожиданных толкований a contrario. Комиссия сочла, что конечным результатом принятого ею подхода, состоящего в том, чтобы попытаться лишь исключить любое предположение относительно отсутствия континуитета параллельно с некоторыми указаниями на ситуации, когда договоры, предположительно, продолжают действовать, будет укрепление стабильности договорных отношений.

2) Принятая формулировка воспроизводит статью 2 резолюции, принятой Институтом международного права в 1985 году[404]. Данный принцип был поддержан целым рядом авторитетных ученых. Оппенгейм утверждает, что «довольно широко распространено мнение о том, что война никоим образом не аннулирует каждый договор»[405]. Макнэйр, выражая по существу британскую точку зрения, заявляет: «[т]аким образом, ясно, что война per se не прекра-

[404] Статья 2 резолюции Института международного права гласит следующее: «Начало вооруженного конфликта ipso facto не прекращает или не приостанавливает применение договоров, действующих между сторонами вооруженного конфликта» (Институт международного права, *Yearbook*, vol. 61, Part II (см. сноску 401 выше), p. 280).

[405] L. Oppenheim, *International Law: a Treatise*, vol. II, *Disputes, War and Neutrality*, 7th ed., H. Lauterpacht (ed.), London, Longman, 1952, p. 302.

щает довоенные договорные обязательства в отношениях между противоборствующими воюющими сторонами»[406]. Во время работы в Институте международного права в 1983 году Бриггс отметил, что

[н]аша первая − и самая важная − норма заключается в том, что сам факт начала вооруженного конфликта (будь то объявленная или не объявленная война) ipso facto не прекращает и не приостанавливает действие договоров в отношениях между сторонами конфликта. Эта норма утвердилась в международном праве[407].

Такой же вывод вытекает из прецедентного права. Хотя британский Высокий суд Адмиралтейства в 1817 году в деле «Луис» («The Louis») отметил, что «договоры не долговечны и договорные обязательства исчезают с началом военных действий»[408], более поздние решения не столь категоричны и, как это сейчас предусмотрено статьей 3 настоящих проектов статей, гласят, что существование вооруженного конфликта само по себе не прекращает или не приостанавливает действия договоров. Таково, в частности, заключение, к которому пришли суды Соединенных Штатов Америки, причем наиболее показательным было дело *Society for the Propagation of the Gospel v. Town of New Haven* (*Общество распространения Евангелия против города Нью-Хэйвен*) (1823 год), в котором Верховный суд постановил, что

договоры, в которых предусматриваются постоянные права и общие положения, и указывается, что они предполагают постоянное действие, и в случае войны, и в случае мира, и не прекращают свое действие с возникновением войны, а самое большее − лишь временно прекращают действовать на период войны[409].

В более недавнем деле *Karnuth v. United States* (*Карнут против Соединенных Штатов*) (1929 год) Верховный суд Соединенных Штатов, касаясь статьи III Договора о дружбе, торговле и судоходстве 1794 года между Великобританией и Соединенными Штатами[410], подтвердил и развил свое более раннее постановление:

Право по данному вопросу находится в стадии становления и, пытаясь сформулировать принципы общего характера, суды должны действовать осмотрительно. Однако, по-видимому, существует общее мнение о том, что, по крайней мере, нижеследующие договорные обязательства остаются в силе: положения, касающиеся линии поведения в состоянии войны; договоры о цессии, границах, и т.д.; положения, предоставляющие право гражданам или подданным одной из Высоких Договаривающихся сторон продолжать иметь во владении или передавать участки земли на территории другой стороны; и, в целом, положения, представляющие собой завершенные акты. С другой стороны, договоры о дружбе, союзе и аналогичные им документы, имеющие политический характер, объект которых состоит в «поощрении развития гармоничных отношений между нациями», рассматриваются в целом как принадлежащие к категории договорных положений, которые полностью аннулируются с началом войны[411].

Хотя приведенные выше цитаты могут навести на мысль о том, что договор может приостанавливаться на все время ведения войны, такая позиция не является преобладающей. Новый подход состоит скорее в том, чтобы ограничить прекращение договоров «политическими» договорами, договорами, «несовместимыми с наличием военных действий» и договорами, сохранение которых «не совместимо с национальной политикой во время войны»[412]. Хотя основные судебные решения по данному вопросу не всегда представляют собой образцы ясности, становится очевидным, что по нормам современного международного права существование вооруженного конфликта ipso facto не прекращает и не приостанавливает действия существующих соглашений, несмотря на то, что ряд таких соглашений могут на деле прекращаться или приостанавливаться ввиду их природы, как, например, торговые соглашения[413].

3) Содержащееся в вводном предложении указание на «существование» вооруженного конфликта указывает на то, что проекты статей охватывают действия договоров не только на начало конфликта, но также и на весь период его продолжения.

4) Подпункты *a*) и *b*) касаются различных ситуаций сторон, охватываемых настоящими проектами статей, как описано в пункте 2) комментария к проекту статьи 1. В этой связи данную статью следует отличать от статьи, принятой Институтом международного права в том смысле, что резолюция Института касается судьбы договоров, действующих между государствами − сторонами вооруженного конфликта, а настоящие проекты статей охватывают другие ситуации, рассмотренные в контексте статьи 1.

5) Была рассмотрена возможность включить в статью 3 положение о выходе из договора в качестве одного из последствий возникновения вооруженного конфликта наряду с приостановлением или прекращением действия договора, однако эта идея была отвергнута, поскольку выход подразумевает осознанное решение государства, тогда как статья 3 касается автоматического применения права.

---

[406] A.D. McNair, *The Law of Treaties,* Oxford: Clarendon, 1961, p. 697.

[407] Институт международного права, *Yearbook*, vol. 61, Part I, pp. 8–9; см. также *The Law of Nations: Cases, Documents and Notes*, 2nd ed., H. Briggs (ed.), London, Stevens and Sons, 1953, p. 938.

[408] 15 декабря 1817 года, *British International Law Cases*, vol. 3, *Jurisdiction*, p. 691, at p. 708.

[409] *Society for the Propagation of the Gospel v. Town of New Haven,* AILC *1783–1968*, vol. 19, pp. 41 *et seq.*, at p. 48, 21 U.S. (8 Wheat.) 464.

[410] Договор о дружбе, торговле и судоходстве между Его Британским Величеством и Соединенными Штатами Америки (Договор Джея), подписанный в Лондоне 19 ноября 1794 года, H. Miller (ed.), *Treaties and Other International Acts of the United States of America*, vol. 2, Washington, D.C., United States Government Printing Office, 1931, документ № 16, pp. 245 *et seq*., at pp. 246–247 (статья 3).

[411] *Karnuth v. United States*, AILC *1783–1968*, vol. 19, p. 49, at pp. 52−53.

[412] *Techt v. Hughes*, Соединенные Штаты, Апелляционный суд Нью-Йорка, AILC *1783–1968*, vol. 19, pp. 95 *et seq*. (см. также ILR, vol. 1, дело № 271); *Clark v. Allen*, Соединенные Штаты, Верховный суд, AILC *1783–1968*, vol. 19, pp. 70 *et seq.*, at pp. 78–79.

[413] Дело *Russian-German Commercial Treaty*, German *Reichsgericht*, 23 мая 1925 года, ADPILC *1925–1926*, дело № 331, p. 438. См. также *Rosso v. Marro*, Франция, Гражданский суд Грасса, 18 января 1945 года, *ibid.*, 1943–1945, дело № 104; и *Bussi v. Menetti*, Франция, Кассационный суд (Палата по рассмотрению трудовых дел и дел, вытекающих из социального законодательства), 5 ноября 1943 года, *ibid.*, дело № 103.

Статья 4. Положения о действии договоров

Если сам договор включает положения о его действии в ситуациях вооруженного конфликта, то применяются эти положения.

Комментарий

1) В статье 4 рассматривается случай договоров, ясно предусматривающих продолжение их действия в ситуациях вооруженного конфликта. В статье излагается общая норма, согласно которой в тех случаях, когда договор это предусматривает, он продолжает действовать в ситуациях вооруженного конфликта. Действие этой нормы в принципе таково, что первым шагом должно быть определение того, содержит ли данный договор такие положения, поскольку, в зависимости от формулировки такого положения и сферы его охвата, будет решаться вопрос о континуитете договора. Именно поэтому статья 4 следует непосредственно после статьи 3.

2) Комиссия обсудила вопрос о целесообразности включения наречия «прямо», однако отказалась от этой идеи, посчитав, что это будет излишним. Кроме того, было решено, что такое наречие могло бы оказаться слишком ограничительным, поскольку существуют договоры, которые, хотя прямо и не предусматривают этого, продолжают имплицитно действовать на основании применения статей 6 и 7.

3) Строго говоря, эта статья может показаться излишней, однако в целом было признано, что подобное положение является оправданным для сохранения ясности изложения.

Статья 5. Применение норм о толковании договоров

Для установления возможности прекращения договора, выхода из него или приостановления его действия в случае вооруженного конфликта применяются нормы международного права о толковании договоров.

Комментарий

1) Статья 5 вытекает из статьи 4 в том смысле, что она представляет собой следующую стадию установления того, содержит ли сам договор положение, регулирующее его континуитет, и является ли определяющим применение статьи 4. Она также представляет собой второе из серии положений, сосредоточенных на изучении самого договора в отличие от рассмотрения внешних по отношению к договору факторов, о чем идет речь в статье 6, которое могло бы дать указание на то, предполагает ли договор прекращение, выход из него или приостановление его действия. Формулировка этого положения намеренно остается открытой («установление возможности»), с тем чтобы предусмотреть возможность применения статей 6 и 7, если толкование договора не является определяющим.

2) Таким образом, в соответствии со статьей 5 в отсутствие ясного указания в тексте самого договора необходимо попытаться определить смысл путем применения установившихся норм международного права о толковании договоров, каковыми, по мысли Комиссии, являются статьи 31 и 32 Венской конвенции 1969 года. Комиссия предпочла сохранить ссылку более общего характера на «нормы международного права», учитывая, что не все государства являются участниками Венской конвенции, и следовать своей общей политике невключения в ее тексты перекрестных ссылок на другие правовые акты.

3) Комиссия отказалась от включения ссылки на намерения сторон договора. Эта идея вызвала разногласия как среди правительств, так и в самой Комиссии. Было признано, что разработчики договоров редко указывают свои намерения в отношении последствий существования вооруженного конфликта для конкретного договора. Если такое намерение можно выявить, то это произойдет скорее через посредство какого-либо положения самого договора, и подробную практику следует поощрять. Такой случай покрывался бы статьей 4. Ссылка на намерение сторон могла бы также толковаться как введение субъективного критерия, несмотря на то, что Конференция Организации Объединенных Наций по праву договоров ясно высказалась за объективный критерий, ориентированный на «смысл» договора. Тем не менее признается, что критерий намерения сторон имплицитно заключен в процессе толкования, о котором идет речь в статье 31 Венской конвенции 1969 года.

4) Заголовок статьи 5 сформулирован таким образом, чтобы подтвердить, что данное положение не касается толкования договоров в целом, а касается скорее конкретных ситуаций, в которых следует применять действующие нормы толкования договоров. По примеру статьи 4 данное положение не является строго обязательным с учетом того, что, как правило, в любом случае делается попытка толкования договора. Тем не менее это положение было включено для обеспечения ясности изложения.

Статья 6. Факторы, указывающие на возможность прекращения действия договора, выхода из него или приостановления его действия

Для определения возможности прекращения договора, выхода из него или приостановления его действия в случае вооруженного конфликта во внимание принимаются все соответствующие факторы, включая:

***a*) характер договора, в частности его предмет, его объект и цель, его содержание и количество сторон договора; и**

***b*) характеристики вооруженного конфликта, такие как его территориальное распространение, его масштабы и интенсивность, его продолжительность и, в случае немеждународного вооруженного конфликта, также степень внешнего участия.**

Комментарий

1) Статья 6 вытекает из содержания статьи 3. Существование вооруженного конфликта ipso facto не прекращает и не приостанавливает действие договора. Речь идет еще об одном ключевом положении настоящих проектов статей, которое логически следует рассмотрению, предпринимаемому на основе самого договора в соответствии со статьями 4 и 5. Если анализ, проводимый на основании этих положений, не оказывается определяющим, то применяется статья 6. Данная статья касается некоторых критериев, в том числе внешних по отношению к договору критериев, которые могут помочь в определении того, допускает ли договор прекращение, выход или приостановление действия.

2) Вводное предложение данного положения, в отличие от статьи 3, предусматривает выход из договоров в качестве одной из возможностей, открывающихся перед государствами − сторонами вооруженного конфликта, поскольку оно предусматривает надлежащий контекст для его включения в последующие смежные проекты статей. В подпунктах *a*) и *b*) данной статьи перечисляются две категории факторов, которые могут быть полезными при определении того, допускает ли договор прекращение, выход или приостановление действия в случае вооруженного конфликта. Такое перечисление факторов не является исчерпывающим, как подтверждает последняя часть вводного предложения: «Во внимание принимаются все соответствующие факторы, включая…». Это предполагает: 1) возможность наличия других факторов, помимо тех, которые перечислены в данных подпунктах и могут быть полезными в контексте конкретного договора или конкретного вооруженного конфликта, и 2) что не все факторы в равной степени полезны во всех случаях − некоторые могут быть более важными, чем другие, в зависимости от конкретного договора или конфликта. В качестве таковых факторы, перечисленные в подпунктах *a*) и *b*), надлежит рассматривать как простое упоминание факторов, которые могут оказаться полезными в конкретных случаях, в зависимости от обстоятельств.

3) В подпункте *a*) перечисляется ряд факторов, касающихся характера данного договора, в частности его предмет, его объект и его цель, его содержание и число сторон договора. Несмотря на наличие определенного дублирования с точки зрения анализа, предпринятого в рамках статьи 5, в отношении, например, объекта и цели договора, сочетание с другими факторами, такими как количество сторон, может открыть новую перспективу. Хотя Комиссия не сочла реалистичным давать более конкретные руководящие указания по вопросу о том, каким образом оценивать характер, предмет, объект и цель, а также содержание договора в контексте вооруженного конфликта, с учетом широкого разнообразия договоров, она включила в приложение, связанное со статьей 7, перечень категорий договоров, в отношении которых имеется вероятность продолжения их применения полностью или частично, в ходе вооруженного конфликта. Комиссия не заняла окончательной позиции в отношении количества сторон, подразумевая лишь то, что потенциальные последствия для договоров с большим количеством сторон, не являющихся сторонами вооруженного конфликта, должны быть в принципе смягчены.

4) В подпункте *b*) описана вторая серия факторов, касающихся характеристик вооруженного конфликта. Таковыми факторами являются: территориальное распространение конфликта (а также то, имеет ли он место на суше или на море, что может быть важно, например, для определения воздействия вооруженного конфликта на соглашения о воздушных перевозках), его масштабы, интенсивность и продолжительность. Кроме того, учитывая сферу охвата настоящих проектов статей, которые включают конфликты немеждународного характера, в данном подпункте упоминается «степень внешнего участия» в подобном конфликте. Последний элемент устанавливает дополнительный порог, предназначенный ограничить возможность для государств заявлять о прекращении или приостановлении действия договора или о своем праве выхода из него ввиду их участия в такого рода конфликтах. Другими словами, этот элемент служит фактором контроля в целях содействия стабильности договоров: чем шире участие третьих государств в немеждународном вооруженном конфликте, тем больше возможность наличия последствий для договоров, и наоборот.

5) Был рассмотрен вопрос о законности применения силы в качестве одного из факторов, который необходимо принять во внимание в связи со статьей 6, однако было решено урегулировать этот вопрос в контексте статей 14−16.

6) Нельзя предположить, что последствия вооруженного конфликта между сторонами одного и того же договора будут такими же, что и его последствия для договоров между стороной вооруженного конфликта и третьим государством.

Статья 7. Продолжение действия договоров, вытекающее из их предмета

Ориентировочный перечень договоров, предмет которых предполагает продолжение их действия, полностью или частично, в ходе вооруженного конфликта, содержится в приложении к настоящим проектам статей.

Комментарий

Статья 7, которая является пояснительной по своему характеру, связана с подпунктом *a*) статьи 6 в том смысле, что в нем подробнее рассматривается элемент, касающийся «предмета договора», который нужно учесть для определения того, предполагает ли договор прекращение, выход или приостановление действия в случае вооруженного конфликта. Данное положение устанавливает связь с приложением, в котором содержится ориентировочный перечень категорий договоров, предмет которых предполагает, что они продолжают действовать, полностью или частично, в ходе вооруженного конфликта. Комментарий, касающийся каждой категории договоров,

будет содержаться в приложении в конце настоящих проектов статей.

Глава II

ДРУГИЕ ПОЛОЖЕНИЯ, КАСАЮЩИЕСЯ ДЕЙСТВИЯ ДОГОВОРОВ

Статья 8. Заключение договоров во время вооруженного конфликта

1. Существование вооруженного конфликта не затрагивает способности государства − стороны этого конфликта заключать договоры в соответствии с международным правом.

2. Государства могут заключать соглашения, влекущие прекращение или приостановление действующего между ними договора или его части в ситуациях вооруженного конфликта, или могут договариваться о внесении в него поправок или изменений.

Комментарий

1) Статья 8 соответствует основной цели свода проектов статей, которая состоит в обеспечении правовой безопасности и континуитета договоров. Оба положения отражают тот факт, что государства, во время вооруженного конфликта, могут поддерживать отношения между собой.

2) Пункт 1 статьи 8 отражает базовый тезис о том, что вооруженный конфликт не затрагивает способности государства − стороны этого конфликта заключать договоры. Хотя данное положение включает общую ссылку на «международное право», Комиссия толкует ее как ссылку на международные нормы о способности государств заключать договоры, о которой идет речь в Венской конвенции 1969 года.

3) Хотя с технической точки зрения пункт 1 касается последствий вооруженного конфликта для способности государств заключать соглашение в противовес последствиям для самого договора, было сочтено целесообразным сохранить его для целей ясности изложения. Данное положение касается способности «государства − стороны этого конфликта», с тем чтобы указать, что речь может идти только об одном государстве − стороне вооруженного конфликта, как это имеет место в ситуациях немеждународного вооруженного конфликта.

4) Пункт 2 касается практики государств − сторон вооруженного конфликта прямо договариваться во время вооруженного конфликта либо о приостановлении, либо о прекращении применения договора, действующего в отношениях между ними в это время. Как отметил Макнейр: «[о]тсутствует внутренняя юридическая невозможность… установления договорных обязательств между двумя противостоящими друг другу воюющими сторонами во время войны»[414]. Такие соглашения заключаются на практике, и ряд авторов ссылались на соответствующие эпизоды. Сэр Джеральд Фитцморис в своих Гаагских лекциях отметил:

> не существует внутренняя невозможность фактического заключения международных договоров между двумя воюющими сторонами в ходе войны. Именно это происходит тогда, когда, например, воюющие стороны заключают соглашение о перемирии. Это также происходит тогда, когда воюющие стороны заключают специальные соглашения об обмене военнослужащими или о безопасном проходе военнослужащих противника через их территорию и т.д. Возможно, такие соглашения должны заключаться при посредничестве какого-либо третьего нейтрального государства или обеспечивающей защиту державы, однако после их заключения они являются действительными и обязательными международными соглашениями[415].

5) Комиссия постановила не делать ссылку на «законность» или «действительность» соглашений, рассматриваемых в пункте 2, и предпочла опираться в этих вопросах на общие нормы международного права, включая нормы, закрепленные в Венской конвенции 1969 года.

6) В конце пункта 2 делается ссылка на возможность заключения соглашения о внесении поправок или изменении договора. Комиссия учитывала положение государств − участников договора, которые не являются сторонами вооруженного конфликта. Такие государства могут оказаться не в состоянии оправдать прекращение или приостановление действия, что оставляет им, таким образом, единственную возможность стремиться к внесению изменений или поправок в договор.

Статья 9. Уведомление о намерении прекратить действие договора или выйти из него или приостановить его действие

1. Государство, намеревающееся прекратить действие договора или выйти из договора, стороной которого оно является или приостановить действие этого договора вследствие вооруженного конфликта, уведомляет о таком намерении другое государство-сторону или другие государства − стороны этого договора или его депозитария.

2. Это уведомление вступает в силу по его получении другим государством-стороной или другими государствами-сторонами, если оно не предусматривает какую-либо последующую дату.

3. Ничто в предыдущих пунктах не затрагивает право какой-либо стороны возразить в разумные сроки в соответствии с положениями этого договора или другими применимыми нормами международного права против прекращения договора или выхода из него или приостановления его действия.

4. Если в соответствии с пунктом 3 было высказано возражение, соответствующие госу-

---

[414] McNair, *The Law of Treaties,* (сноска 406 выше), p. 696.

[415] G. G. Fitzmaurice, «The juridical clauses of the peace treaties», *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1948-II*, vol. 73, p. 309.

дарства ведут поиск решения с использованием средств, указанных в статье 33 Устава Организации Объединенных Наций.

5. Ничто в предыдущих пунктах не затрагивает прав или обязательств государств в отношении урегулирования споров в той степени, в какой они остаются применимыми.

Комментарий

1) В статье 9 устанавливается базовая обязанность уведомлять о прекращении договора, выходе из него или приостановлении его действия. Этот текст основан на статье 65 Венской конвенции 1969 года, хотя он был систематизирован и адаптирован к контексту вооруженного конфликта. Замысел, лежащий в основе статьи 9, заключается в том, чтобы установить базовую обязанность уведомлять при одновременном признании права другого государства − стороны договора выступить с возражением, однако данный спор будет оставаться неурегулированным до достижения решения с использованием одного из средств, перечисленных в статье 33 Устава Организации Объединенных Наций.

2) В пункте 1 сформулирована базовая обязанность государства, намеревающегося прекратить договор, выйти из договора или приостановить его действие, уведомлять о своем намерении другое государство-сторону или другие государства − стороны договора или его депозитария. Такое уведомление является односторонним актом, посредствам которого, в условиях существования вооруженного конфликта, государство уведомляет другое договаривающееся государство или другие договаривающиеся государства или депозитария, если таковой существует, о своем намерении прекратить договор, выйти из него или приостановить его действие. Совершение такого одностороннего акта не требуется, когда соответствующее государство не намерено прекратить договор, выйти из него или приостановить его действие. Это вытекает из общей нормы, изложенной в статье 3, которая предусматривает, что существование вооруженного конфликта ipso facto не прекращает или не приостанавливает действия договоров.

3) В пункте 2 устанавливается момент времени, когда уведомление вступает в силу, а именно по его получении другим государством-стороной или другими государствами-сторонами, если в таком уведомлении не предусматривается какая-либо последующая дата. В отличие от пункта 1 не делается никакой ссылки на дату получения депозитарием. Существуют договоры, не имеющие депозитариев. Следовательно, в пункте 1 должна была быть предусмотрена возможность уведомления либо государств-сторон, либо депозитария. Однако, когда речь идет о вступлении уведомления в силу, важен не момент, когда уведомление получает депозитарий, а тот момент, в который уведомление получает другое государство-сторона или другие государства-стороны. Тем не менее для договоров, имеющих депозитария, через которого делается уведомление, оно вступает в силу, когда государство, которому оно предназначается, получает его от депозитария.

4) Цель пункта 3 заключается в сохранении права, которое может существовать в соответствии с договором или общим международным правом, возражать против прекращения договора, приостановления его действия или выхода из него. Следовательно, возражение направлено против намерения прекратить договор, приостановить его действие или выйти из него, о котором сообщается в уведомлении, предусмотренном в пункте 1. Признавая, однако, что нереалистично устанавливать временные рамки в контексте вооруженного конфликта, особенно в свете трудностей установления окончательной точки отсчета, Комиссия, тем не менее, сочла, что отсутствие какого-либо срока окажет негативное воздействие на эффективность этого положения и сможет породить разногласия в отношении правовых последствий уведомления, предусмотренного в пункте 1. Учитывая оба эти соображения, Комиссия постановила не указывать конкретный срок, а вместо этого высказалась за «разумный» период («в разумные сроки»). Понятие «разумные» в связи с конкретным договором и конфликтом должно определяться в рамках процедуры урегулирования споров, предусмотренной в пункте 4, и будет зависеть от конкретных обстоятельств дела с учетом, в частности, факторов, перечисленных в статье 6.

5) Пункт 4 устанавливает процедурное требование, согласно которому в том случае, когда возражение высказывается в соответствии с пунктом 3, соответствующим государствам потребуется искать мирное урегулирование этого спора с использованием средств, перечисленных в статье 33 Устава Организации Объединенных Наций, которая гласит следующее:

> 1. Стороны, участвующие в любом споре, продолжение которого могло бы угрожать поддержанию международного мира и безопасности, должны прежде всего стараться разрешить спор путем переговоров, обследования, посредничества, примирения, арбитража, судебного разбирательства, обращения к региональным органам или соглашениям или мирными средствами по своему выбору.
>
> 2. Совет Безопасности, когда он считает это необходимым, требует от Сторон разрешения их спора при помощи таких средств.

6) Уведомление, сделанное государством-участником в соответствии с пунктом 1, вступает в действие по его получении другим государством-стороной или другими государствами-сторонами, если оно не предусматривает какую-либо последующую дату (пункт 2). При отсутствии в разумные сроки возражения, государство, делающее уведомление, может осуществить предлагаемую в нем меру (пункт 3). Если высказывается возражение, то этот вопрос между соответствующими государствами остается открытым до достижения дипломатического или юридического урегулирования в соответствии с пунктом 4.

7) В пункте 5 содержится защитная клаузула, обеспечивающая защиту прав и обязательств государств в области урегулирования споров в той степени, в какой они остаются применимыми в случае вооружен-

ного конфликта. Комиссия сочла целесообразным включить это положение с целью предупредить любое толкование пункта 4, которое предполагало бы, что государства − стороны вооруженного конфликта применяют принцип tabula rasa, когда речь идет о мирном урегулировании споров. Принятие этого положения также соответствует включению в пункт *k*) приложения договоров, касающихся международного урегулирования споров мирными средствами, включая, в частности, использование согласительной процедуры, посредничества, арбитража и урегулирования в судебном порядке.

Статья 10. Обязательства, налагаемые международным правом независимо от договора

Прекращение договора или выход из него либо приостановление его действия вследствие вооруженного конфликта никоим образом не затрагивает обязанность государства выполнять любое закрепленное в договоре обязательство, которое имеет для него силу в соответствии с международным правом независимо от этого договора.

Комментарий

1) Статьи 10−12 направлены на установление модифицированного режима, основанного на статьях 43−45 Венской конвенции 1969 года. Истоком статьи 10 служит статья 43 Венской конвенции 1969 года. Ее цель заключается в сохранении требования относительно выполнения обязательства в соответствии с общим международным правом в тех случаях, когда это же обязательство фигурирует в договоре, действие которого было прекращено или приостановлено либо из которого государство-сторона вышло вследствие вооруженного конфликта. Этот последний аспект, а именно увязка с вооруженным конфликтом, был добавлен, с тем чтобы вписать это положение в надлежащий контекст для целей настоящих проектов статей.

2) Принцип, установленный в настоящих проектах статей, представляется самоочевидным, поскольку обычное международное право продолжает применяться независимо от договорного обязательства. В своем знаменитом заключении по делу *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua* (*Военные и полувоенные действия в Никарагуа и против нее*) МС отметил:

> Тот факт, что вышеупомянутые принципы [общего и обычного международного права], признанные в качестве таковых, были кодифицированы или инкорпорированы в многосторонних конвенциях, не означает, что они прекращают существовать и применяться в качестве принципов обычного права даже в отношении стран, которые являются участниками этих конвенций[416].

Статья 11. Делимость договорных положений

Прекращение договора, выход из него либо приостановление его действия вследствие вооруженного конфликта, если договор не предусматривает иное или если его стороны не условились об ином, вступают в силу в отношении всего договора, за исключением случаев, когда:

***a*) договор содержит положения, отделимые от остальной части договора в отношении их применения;**

***b*) из договора вытекает или иным образом установлено, что принятие этих положений не составляло существенного основания согласия другой стороны или других сторон на обязательность всего договора в целом; и**

***c*) продолжение выполнения остальной части договора не было бы несправедливым.**

Комментарий

1) Статья 11 касается делимости положений договоров, затрагиваемых вооруженным конфликтом. Это положение играет ключевую роль в настоящих проектах статей, «умеряя» последствия применения статей 4−7 путем предоставления возможности дифференцировать последствия для того или иного договора.

2) Настоящее положение основано на соответствующем положении статьи 44 Венской конвенции 1969 года. В подпунктах *a*)−*c*) дословно воспроизводится текст их эквивалентов в этой Конвенции.

3) Касаясь требования, согласно которому продолжение выполнения остальной части договора не было бы несправедливым, Комиссия напомнила, что это положение было включено в статью 44 Венской конвенции 1969 года по инициативе Соединенных Штатов Америки. Как пояснил г-н Кирни, представлявший Соединенные Штаты Америки,

> возможно, что государство, ссылаясь на недействительность части договора, будет настаивать на прекращении действия некоторых его положений, даже если продолжение выполнения остальной части договора в отсутствие этих положений было бы весьма несправедливым для других сторон[417].

Другими словами, как и пункт 3 *c*) статьи 44 Венской конвенции 1969 года, подпункт *c*) проекта статьи 11 представляет собой общую клаузулу, на которую можно ссылаться в случае, когда делимость договорных положений − для удовлетворения пожеланий стороны, обращающейся с просьбой, − создала бы существенные диспропорции в ущерб другой стороне

---

[416] *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America), Merits, Judgment, I.C.J. Reports 1984*, p. 392, at p. 424, para. 73; см. также особое мнение судьи Морелли в деле *North Sea Continental Shelf, Judgment, I.C.J. Reports 1969*, p. 3, at p. 198.

[417] Заявление г-на Кирни, *Official Records of the United Nations Conference on the Law of Treaties, First session, Vienna, 26 March – 24 May 1968, Summary records of the plenary meetings and of the meetings of the Committee of the Whole* (A/CONF.39/11, United Nations publication, Sales No. E.68.V.7), 41-е заседание Комитета полного состава, 27 апреля 1968 года, пункт 17. Предложение Соединенных Штатов см. в документе A/CONF.39/C.1/L.260, воспроизведенном в *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* (A/CONF.39/11/Add.2, United Nations publication, Sales No. E.70.V.5), para. 369.

или другим сторонам. В этом смысле он дополняет подпункты *a*) (делимость в отношении применения) и *b*) (принятие положения или положений, в отношении которых высказано требование о прекращении или недействительности, не составляло существенного основания согласия другой стороны или других сторон на обязательность договора).

Статья 12. Утрата права прекращать договор или выходить из него или приостанавливать его действие

Государство не может более прекращать договор или выходить из него или приостанавливать его действие вследствие вооруженного конфликта, если, после того как ему стало известно о фактах:

***a*) оно определенно согласилось с тем, что договор сохраняет силу или остается в действии; или**

***b*) оно должно в силу его поведения считаться молчаливо согласившимся с тем, что договор остается в действии или сохраняет силу.**

Комментарий

1) Статья 12 основана на эквивалентном положении статьи 45 Венской конвенции 1969 года. Это положение касается утраты права прекращать договор, выходить из него или приостанавливать его действие. Оно означает признание того, что минимум доброй воли должен преобладать даже в периоды вооруженного конфликта.

2) Чтобы ясно дать понять, что эта статья применяется в контексте вооруженного конфликта во вводную часть была добавлена соответствующая ссылка. Комиссия истолковала формулировку «после того, как ему стало известно о фактах», заимствованную из статьи 45 Венской конвенции 1969 года, как относящуюся не только к существованию вооруженного конфликта, но также и к его практическим последствиям с точки зрения возможного воздействия конфликта на договор.

3) Признается, что оценить положение договора в контексте вооруженного конфликта можно лишь тогда, когда конфликт оказал свое воздействие на договор − что не всегда может иметь место во время его начала. Можно сказать лишь то, что к государствам обращается призыв воздерживаться от принятия мер, указанных в этой статье, до тех пор пока последствия конфликта для договора не станут относительно ясными.

4) Ссылку в названии на различные действия, которые могут быть предприняты («прекращать договор или выходить из договора или приостанавливать его действие»), следует понимать как ссылку на предыдущие статьи, в которых излагаются права, которыми располагали бы государства, и применимые условия.

Статья 13. Восстановление или возобновление договорных отношений после вооруженного конфликта

1. После вооруженного конфликта государства-стороны могут регулировать на основе соглашения вопрос о восстановлении договоров, прекращенных или приостановленных вследствие вооруженного конфликта.

2. Возобновление действия договора, приостановленного вследствие вооруженного конфликта, определяется в соответствии с факторами, о которых говорится в статье 6.

Комментарий

1) Статья 13 касается вопроса восстановления (пункт 1) или возобновления (пункт 2) договорных отношений после вооруженного конфликта.

2) В пункте 1 формулируется общая норма, согласно которой, когда действие договора прекращается или приостанавливается полностью или частично, государства-стороны могут, если они того пожелают, заключить соглашение с целью восстановить или возобновить действие даже тех соглашений или их частей, которые перестали существовать. Это − одно из следствий свободы заключения договоров, которое не может реализоваться в одностороннем порядке. Соответственно данный пункт касается ситуаций, в которых статус «довоенных соглашений» является неясным и необходимо провести общую оценку состояния договоров. На практике такая оценка может предполагать возобновление действия договоров, статус которых являлся неясным или которые рассматривались как прекращенные или приостановленные в результате вооруженного конфликта. Настоящее положение не наносит ущерба конкретным соглашениям, регулирующим восстановление таких договоров. Соглашение такого типа можно найти, например, в статье 44 Мирного договора, заключенного 10 февраля 1947 года между Италией и Союзными державами. Эта статья предусматривает, что каждая Союзная держава в течение шести месяцев может уведомить Италию о договорах, действие которых она желает возобновить.

3) Сфера охвата пункта 2, который касается возобновления договоров, приостановленных вследствие вооруженного конфликта, является более узкой. Он применяется лишь к договорам, которые были приостановлены в результате применения статьи 6. Поскольку в таком случае договор был приостановлен по инициативе одного государства-стороны, являющегося также стороной вооруженного конфликта, на основе факторов, упомянутых в статье 6, эти факторы перестают применяться после окончания вооруженного конфликта. В результате договор вновь начинает действовать, если только в промежутке не появились другие причины прекращения, выхода или приостановления (по смыслу статьи 18) или если стороны не договорились об ином. О возобновлении могут просить одно или несколько государств-сторон, поскольку это более не является

вопросом согласия между государствами. Результат такой инициативы будет определяться в соответствии с факторами, перечисленными в статье 6.

4) Вопрос о том, когда договор возобновит свое действие, должен решаться в каждом отдельном случае.

Часть третья

РАЗНЫЕ ПОЛОЖЕНИЯ

Статья 14. Последствия осуществления права на самооборону для договора

Государство, осуществляющее свое неотъемлемое право на индивидуальную или коллективную самооборону в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций, вправе приостановить полностью или частично действие договора, стороной которого оно является, в той мере, в какой его действие несовместимо с осуществлением этого права.

Комментарий

1) Статья 14 является первой из трех статей, основанных на соответствующей резолюции Института международного права, принятой на его Хельсинской сессии в 1985 году[418]. Она отражает необходимость четкого признания того, что данная статья не создает преимуществ для государства-агрессора. Тот же самый политический императив отражен в статьях 15 и 16, которые дополняют настоящее положение.

2) Эта статья касается положения государства, осуществляющего свое право на индивидуальную или коллективную самооборону в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций. Такое государство вправе приостановить полностью или частично действие договора, несовместимого с осуществлением этого права. Данную статью следует рассматривать на фоне применения режима в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций, предусмотренного в статьях 15 и 16. Следовательно, ее цель состоит также в предупреждении безнаказанности агрессора и воспрепятствовании созданию любых диспропорций между двумя сторонами, что, бесспорно, произошло бы, если бы агрессор, проигнорировав запрещение применения силы, закрепленное в пункте 4 статьи 2 Устава Организации Объединенных Наций, мог бы в то же самое время потребовать строгого применения действующего права и, таким образом, полностью или частично лишить подвергшееся агрессии государство его права на самооборону. В то же самое время статья 14 подчинена применению статей 6 и 7: последствие, которое не допускалось бы в контексте вооруженного конфликта, может в равной степени не допускаться в контексте самообороны. Например, предусмотренное право не превалирует над договорными положениями, которые должны применяться в ходе вооруженного конфликта, в частности положениями договоров в области международного гуманитарного права и права международных конфликтов, таких как Женевские конвенции о защите жертв войны 1949 года.

3) Хотя в данном положении рассматривается приостановление действия соглашений между агрессором и жертвой, оно не исключает случаи, которые, возможно, в меньшей степени могут произойти, а именно случаи договоров между государством − жертвой агрессии и третьими государствами. Однако данная статья не затрагивает немеждународные вооруженные конфликты, поскольку она касается самообороны по смыслу статьи 51 Устава Организации Объединенных Наций. Право, рассматриваемое в статье 14, ограничивается приостановлением действия и не предусматривает прекращения.

4) Комиссия не пыталась предписать всестороннее рассмотрение правовых последствий осуществления естественного права на самооборону. В этой связи статья 14 не наносит ущерба применимым нормам международного права, касающимся уведомления, несогласия, сроков и мирного урегулирования.

Статья 15. Запрет для государства извлекать преимущества из агрессии

Государство, совершающее агрессию по смыслу Устава Организации Объединенных Наций и резолюции 3314 (XXIX) Генеральной Ассамблеи Организации Объединенных Наций, не прекращает договор, не выходит из него и не приостанавливает его действие, вследствие вооруженного конфликта, являющегося результатом акта агрессии, если это даст преимущество такому государству.

Комментарий

1) Статья 15 запрещает государству-агрессору извлекать преимущества из возможности прекращения договора, выхода из него или приостановления его действия вследствие вооруженного конфликта, который был спровоцирован этим государством. Формулировка этого положения основана на статье 9 резолюции Института международного права[419] с некоторыми корректировками, связанными, в частности, с включением возможности выхода из договора и с конкретизацией того, что речь идет о договорах, которые прекращаются, из которых выходят или действие которых приостанавливается *вследствие* конкретного вооруженного конфликта.

---

[418] В частности, статья 7 резолюции Института международного права гласит следующее:

«Государство, осуществляющее свои права на индивидуальную или коллективную самооборону в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций, вправе приостановить полностью или частично действие договора, несовместимого с осуществлением этого права, с учетом любых последствий, вытекающих из определения позднее Советом Безопасности этого государства как агрессора» (Институт международного права, *Yearbook*, vol. 61, Part II (см. сноску 401 выше), p. 247).

[419] Статья 9 резолюции Института международного права гласит следующее:

«Государство, совершающее агрессию по смыслу Устава Организации Объединенных Наций и резолюции 3314 (XXIX) Генеральной Ассамблеи Организации Объединенных Наций, не прекращает и не приостанавливает действие договора, если такая мера даст преимущества этому государству» (Институт международного права, *Yearbook*, vol. 61, Part II (см. сноску 401 выше), p. 248).

2) Квалификация государства в качестве агрессора зависит, главным образом, от определения, даваемого термину «агрессия» и в процессуальном плане от Совета Безопасности. Если после передачи дела на рассмотрение Совета он устанавливает, что государство, желающее прекратить договор, выйти из договора или приостановить его действие, является агрессором, это государство не может принимать такие меры или в любом случае может принимать их лишь в той степени, в которой оно не извлекает из них преимуществ; этот аспект может оцениваться либо Советом Безопасности, либо судьей, либо арбитром. В отсутствие такого определения государство может действовать в соответствии со статьей 4 и последующими статьями.

3) Сразу после совершения агрессии государство, квалифицируемое в качестве агрессора подвергшимся нападению государством, более не может, на основании статьи 9, заявлять о своем праве прекращать договор, выходить из него или приостанавливать его действие, кроме случаев, когда оно не извлекает из этого никаких преимуществ. Оно может тем не менее заявлять об этом праве, утверждая, что не было совершено никакого акта агрессии или что агрессором является его противник. Таким образом, ситуация будет оставаться неопределенной до начала второго этапа, каковым является определение Совета Безопасности. Это действие определяет следующее: если государство, первоначально рассматривавшееся в качестве агрессора, таковым не является или если оно не извлекает выгоды из агрессии, то уведомление, которое оно могло сделать в соответствии со статьей 9, будет оцениваться на основании обычных критериев, установленных в настоящих проектах статей. Если, с другой стороны, подтверждается, что государство является агрессором и получило преимущество за счет невыполнения своих договорных обязательств, такие критерии больше не применяются при определении законности прекращения, выхода или приостановления действия. Другими словами, когда какое-либо государство направляет уведомление о прекращении договора или выходе из него или о приостановлении его действия, и впоследствии определяется в качестве агрессора, будет необходимым установить, получило ли оно преимущество в результате прекращения, выхода или приостановления действия. В случае положительного ответа на этот вопрос уведомление не имеет последствий, если только соответствующий договор не устанавливает особые нормы на этот счет.

4) Слова «вследствие вооруженного конфликта, являющегося результатом акта агрессии», служат для ограничения квалификации государства в качестве агрессора только конкретным конфликтом, позволяя, таким образом, избежать такого толкования, согласно которому это государство сохранит за собой такую квалификацию даже в контексте совершенно иных конфликтов с тем же противостоящим государством или даже с каким-либо третьим государством.

5) Комиссия постановила не выходить за рамки формулы, касающейся применения вооруженной силы в нарушение Устава Организации Объединенных Наций.

6) В заголовке данной статьи подчеркивается тот факт, что это положение касается скорее не вопроса о совершении агрессии, а вопроса о возможных преимуществах, которые государство-агрессор может извлечь из конкретного вооруженного конфликта в результате прекращения договора, выхода из него или приостановления его действия.

Статья 16. Решения Совета Безопасности

Настоящие проекты статей не наносят ущерба соответствующим решениям, принимаемым Советом Безопасности в соответствии с положениями Устава Организации Объединенных Наций.

Комментарий

1) Статья 16 направлена на сохранение в силе правовых последствий решений Совета Безопасности, принимаемых в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций. Хотя меры, принимаемые Советом на основании Главы VII Устава Организации Объединенных Наций, являются, вероятно, наиболее релевантными в контексте настоящих проектов статей, Комиссия признала, что релевантными могут быть также меры, принимаемые Советом на основании других положений Устава Организации Объединенных Наций, таких как статья 94 об исполнении решений Международного Суда. Статья 16 выполняет ту же функцию, что и статья 8 резолюции Института международного права 1985 года[420]. Комиссия постановила представить данное предложение в виде оговорки «не наносит ущерба» вместо более категоричной формулировки, принятой Институтом.

2) В соответствии со статьей 103 Устава Организации Объединенных Наций в том случае, когда обязательства членов Организации Объединенных Наций по Уставу окажутся в противоречии с их обязательствами по какому-либо другому международному соглашению, преимущественную силу имеют их обязательства по Уставу. В дополнение к правам и обязательствам, закрепленным в самом Уставе Организации Объединенных Наций, статья 103 охватывает имеющие обязательную силу решения органов Организации Объединенных Наций. В частности, на практике, а также в доктрине международного права преимущественная сила решений Совета Безопасности в соответствии со статьей 103[421] получила широкое признание.

---

[420] Статья 8 резолюции Института международного права гласит следующее:

«Государство, выполняющее резолюцию Совета Безопасности Организации Объединенных Наций относительно действий в связи с угрозами миру, нарушениями мира или актами агрессии, либо прекращает, либо приостанавливает действие договора, который несовместим с такой резолюцией» (Институт международного права, *Yearbook*, vol. 61, Part II (см. сноску 401 выше), p. 248).

[421] См., в частности, доклад Исследовательской группы Комиссии международного права, посвященный фрагментации международного права (A/CN.4/L.682 и Corr.1 и Add.1) (отпечатан на мимеографе; размещен на сайте Комиссии, документы пятьдесят восьмой сессии; окончательный текст опубликован в качестве приложения к *Ежегоднику… 2006 год*, том II (часть первая), пункты 328–340).

3) Статья 16 оставляет открытыми разнообразные вопросы, которые могут возникнуть в связи со статьей 103 Устава.

Статья 17. Права и обязанности, вытекающие из законов о нейтралитете

Настоящие проекты статей не наносят ущерба правам и обязанностям государств, вытекающим из законов о нейтралитете.

Комментарий

1) Статья 17 является еще одним положением, содержащим формулировку «не наносит ущерба», которая служит сохранению прав и обязанностей государств, вытекающих из законов о нейтралитете. Данной формулировке было отдано предпочтение по сравнению с прежним вариантом, содержавшим более конкретную ссылку на «статус третьих государств как нейтральных». Было сочтено, что ссылка на «нейтральные государства» с редакционной точки зрения является неточной, поскольку неясно, идет ли речь об официальном нейтралитете, или просто об отказе от участия в военных действиях. Данное положение является в этой связи скорее защитной оговоркой.

2) Вытекающий из договора статус нейтралитета становится полностью эффективным лишь в момент начала вооруженного конфликта между третьими государствами; в этой связи очевидно, что он переживает конфликт, поскольку он применяется именно в период конфликта. С другой стороны, статус нейтралитета не всегда вытекает из какого-либо договора. Вопрос о применимости правовых норм о нейтралитете, как правило, возникает не с точки зрения сохранения статуса нейтралитета, а скорее в связи с конкретными правами и обязанностями государства, которое является и продолжает оставаться нейтральным; в соответствии со статьей 17 эти права и обязанности превалируют над правами и обязанностями, вытекающими из настоящих проектов статей.

Статья 18. Другие случаи прекращения, выхода или приостановления действия

Настоящие проекты статей не наносят ущерба прекращению договоров, выходу из них или приостановлению их действия, в частности вследствие: *a*) существенного нарушения; *b*) последующей невозможности выполнения; или *c*) коренного изменения обстоятельств.

Комментарий

1) Благодаря статье 18 сохраняется возможность прекращения, выхода или приостановления действия договоров, вытекающая из применения других норм международного права, в случае примеров, перечисленных в статьях 55−62 Венской конвенции 1969 года. Ссылка на «Другие» в названии данной статьи призвана указать на то, что эти основания являются дополнительными к тем, которые предусмотрены в настоящих проектах статей. Выражение «в частности» призвано уточнить, что основания, перечисленные в статье 18, не являются исчерпывающими.

2) Хотя данное положение может показаться очевидным, было сочтено, что такое разъяснение является полезным. Его цель − не дать сложиться возможному предположению о том, что возникновение вооруженного конфликта служит источником lex specialis, исключающим действие других оснований для прекращения договора, выхода из него или приостановления его действия.

Приложение

ОРИЕНТИРОВОЧНЫЙ ПЕРЕЧЕНЬ ДОГОВОРОВ, О КОТОРЫХ ИДЕТ РЕЧЬ В СТАТЬЕ 7

***a*) Договоры о праве вооруженных конфликтов, включая договоры в области международного гуманитарного права;**

***b*) договоры, провозглашающие, устанавливающие или регулирующие тот или иной постоянный режим или статус или связанные с этим постоянные права, включая договоры, устанавливающие или изменяющие сухопутные и морские границы;**

***c*) многосторонние нормоустанавливающие договоры;**

***d*) договоры о международном уголовном правосудии;**

***e*) договоры о дружбе, торговле и мореплавании и соглашения, касающиеся прав частных лиц;**

***f*) договоры о международной защите прав человека;**

***g*) договоры, касающиеся международной охраны окружающей среды;**

***h*) договоры, касающиеся международных водотоков и относящихся к ним сооружений и объектов;**

***i*) договоры, касающиеся водоносных горизонтов и относящихся к ним сооружений и объектов;**

***j*) договоры, являющиеся учредительными актами международных организаций;**

***k*) договоры, касающиеся урегулирования международных споров мирными средствами, включая использование согласительной процедуры, посредничества, арбитража и урегулирование в судебном порядке;**

***l*) договоры о дипломатических и консульских сношениях.**

Комментарий

1) Настоящее приложение содержит ориентировочный перечень категорий договоров, предмет которых подразумевает что они продолжают действовать частично или целиком во время вооруженного конфликта. Оно связано со статьей 7 и было включено, как объясняется в комментарии к этому положению, с целью дальнейшего развития понятия «предмет» договоров, относящегося к факторам, упомянутым в подпункте *a*) проекта статьи 6, для принятия во внимание при установлении возможности того, что какой-либо договор может стать предметом прекращения, выхода из него или приостановления в случае вооруженного конфликта.

2) Следствием такого ориентировочного списка является установление ряда оспоримых презумпций, основанных на предмете таких договоров: предмет договора создает впечатление о том, что этот договор продолжает действовать во время вооруженного конфликта. Хотя акцент сделан на *категориях* договоров, вполне возможно, что только предмет конкретных положений договора является условием продолжения его действия.

3) Этот перечень является исключительно ориентировочным, что подтверждается использованием этого прилагательного в статье 7, и порядок перечисления категорий в приложении никоим образом не подразумевает установления какого-либо порядка их приоритетности. Кроме того, признано, что в определенных случаях категории частично дублируются. Комиссия приняла решение не включать в перечень пункт со ссылкой на jus cogens. Эта категория в качественном отношении не является аналогичной другим категориям, включенным в перечень. Эти категории основаны на предмете договора, тогда как категория jus cogens охватывает несколько предметов. Подразумевается, что положения статей 3–7 не наносят ущерба действию принципов или норм, включенных в договоры и имеющих характер jus cogens.

4) Этот перечень отражает известную практику государств, особенно практику Соединенных Штатов, и основан на мнениях ряда поколений авторов. Однако следует признать, что вероятность поступления значительного объема информации, содержащей сведения о практике государств, от самих государств является незначительной. Кроме того, выявление соответствующей практики государств в этой сфере является необычно сложной задачей. Часто так обстоит дело в тех случаях, когда явные примеры практики государств касаются правовых принципов, которые не имеют никакого отношения к последствиям вооруженного конфликта для международных договоров. Например, некоторые случаи из современной практики государств касаются большей частью последствий коренного изменения обстоятельств или последующей невозможности исполнения, и поэтому они являются иррелевантными. В некоторых случаях, таких, как договоры, устанавливающие постоянные режимы, имеется прочная основа в практике государств. В других ситуациях существует твердая основа в виде юридической практики муниципальных судов и некоторых консультативных указаний исполнительной власти судам. Но эти категории не обязательно подкрепляются практикой государств в обычном режиме.

a) *Договоры, касающиеся права вооруженных конфликтов, включая договоры, касающиеся международного гуманитарного права*

5) Кажется очевидным, что договоры, регулирующие вооруженные конфликты и их последствия, включая договоры, относящиеся к международному гуманитарному праву, применимы в случае таких конфликтов. Как отмечено Макнэйром,

существует множество свидетельств того, что договоры, которые посредством прямых положений имеют своей целью регулирование взаимоотношений между договаривающимися сторонами во время войны, включая фактическое ведение военных действий, сохраняют свою силу во время войны и не требуют возобновления действия после ее завершения»[422].

6) Эта категория является более широкой, чем категория договоров, прямо применимых во время вооруженного конфликта. Она охватывает в целом соглашения, касающиеся законов в отношении вооруженных конфликтов, включая договоры, относящиеся к сфере международного гуманитарного права. Еще в 1785 году в статье 24 Договора о дружбе и торговле между Его Величеством Королем Пруссии и Соединенными Штатами Америки было прямо указано, что вооруженный конфликт не оказывает влияния на его гуманитарно-правовые положе-

[422] A. McNair, *The Law of Treaties* (сноска 406 выше), p. 704.

«В начале первой мировой войны существовал ряд договоров (сторонами которых являлись одно или несколько нейтральных государств), объектом которых являлось регулирование ведения военных действий, например, Парижская декларация 1856 года [Декларация о принципах морского международного права] и некоторые Гаагские конвенции 1899 и 1907 годов. Предполагалось, что такие договоры не затрагиваются войной и сохраняют свою силу, и многие решения, вынесенные британскими и другими призовыми судами, опирались на эти договоры. Кроме того, их действие не было конкретно возобновлено мирными договорами или согласно мирным договорам. Вопрос о том, обусловливается ли этот правовой результат тем обстоятельством, что в число договаривающихся сторон входили некоторые нейтральные государства, или характером данных договоров в качестве источника общих норм права, предназначенных действовать во время войны, не является ясным, однако считается, что этот последний аспект рассматривался в качестве обоснованного. Если требуются свидетельства того, что Гаагские конвенции рассматривались правительством Соединенного Королевства как действующие после заключения мира, то этими свидетельствами могут служить многочисленные ссылки на них в ежегодных британских перечнях "присоединений, выходов и т.д.", публиковавшихся в Британской серии договоров в течение последних лет, а также денонсация Великобританией Гаагской конвенции VI 1907 года [Конвенция о положении неприятельских торговых судов при открытии военных действий] в 1925 году. Аналогичным образом, в 1923 году правительство Соединенного Королевства, которому одним иностранным правительством был задан вопрос о том, рассматривает ли оно Женевскую конвенцию, касавшуюся Красного Креста, от 6 июля 1906 года [Конвенция об улучшении участи раненых и больных в действующих армиях] как все еще сохраняющую свою силу в отношениях между бывшими союзными державами и бывшими враждебными державами, ответило, что, "по мнению правительства Его Величества, данная Конвенция, входя в категорию договоров, объектом которых является регулирование поведения воюющих сторон во время войны, не была затронута началом войны"» (*ibid.*).

ния[423]. При этом, хотя в *Третьем издании свода права* (*Restatement of the Law Third*), вновь подтверждается основанная на традиционном международном праве позиция, согласно которой начало войны между государствами прекращало или приостанавливало действие соглашений между ними, тем не менее признается, что «соглашения, регулирующие ведение военных действий, продолжали жить, поскольку они были предназначены для применения во время войны»[424]. В своем консультативном заключении относительно законности угрозы ядерным оружием или его применения (*Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons*) МС пришел к заключению, что

как и в случае принципов гуманитарного права, применимых в период вооруженного конфликта, международное право не оставляет сомнений в том, что, независимо от его содержания, принцип нейтралитета, который носит основополагающий характер, аналогичный характеру принципов и норм гуманитарного права, применим (при условии соблюдения соответствующих положений Устава [Организации Объединенных Наций]) к любому международному вооруженном конфликту, какой бы вид оружия ни применялся[425].

7) Условие непрерывности не затрагивает применение законов вооруженного конфликта в качества lex specialis, применимого во время вооруженного конфликта. Выделение этой категории договоров не снимает многочисленных вопросов, которые могут возникнуть при применении этого права, не предназначена она и для того, чтобы обозначить выводы, которые могут быть сделаны в отношении применимости принципов и норм гуманитарного права в определенных контекстах.

b) *Договоры, провозглашающие, устанавливающие или регулирующие тот или иной постоянный режим или статус или связанные с этим постоянные права, включая договоры, устанавливающие или изменяющие сухопутные и морские границы*

8) В целом признается, что действие договоров, провозглашающих, устанавливающих или регулирующих постоянный режим или статус или связанные с этим постоянные права, не приостанавливается и не прекращается в случае вооруженного конфликта. Типы такого рода соглашений включают в себя договоры о цессии территории, договоры о союзе, договоры, нейтрализующие часть территории государства, договоры, устанавливающие или изменяющие границы, договоры, устанавливающие исключительные права пользователя или обеспечивающие доступ в отношении территории какого-либо государства.

9) Существует определенная прецедентная практика государств, подкрепляющая позицию, согласно которой такие соглашения не затрагиваются возникновением вооруженного конфликта. В ходе разбирательства по делу *The North Atlantic Coast Fisheries Case* (*Рыболовство у Североатлантического побережья*) британское правительство утверждало, что права Соединенных Штатов в отношении рыболовства, предусмотренные Договором 1783 года[426], были аннулированы в качестве одного из следствий войны 1812 года. Постоянная палата третейского суда не разделила эту точку зрения и заявила, что «международное право в своем современном развитии признает, что значительное число договорных обязательств не аннулируется войной, но в крайнем случае их действие приостанавливается в результате войны»[427].

10) Аналогичным образом, в деле *In re Meyer's Estate* (*Поместье Ин ре Мейер*) (1951) апелляционный суд в Соединенных Штатах Америки при рассмотрении вопроса о постоянном характере договоров, касающихся территории, признал, что

как представляется, власти согласны с тем, что соблюдение диспозитивных договоров или диспозитивных частей договоров совсем не противоречит политике правительства, не угрожает безопасности нации или ведению войны. Такие положения согласуются с состоянием войны и не отменяются им[428].

В деле *State ex rel. Miner v. Reardon* (*Государство от имени Майнера против Реардона*) (1926 год) суд постановил, что некоторые договоры продолжают действовать во время войны, например договоры о границах[429]. Это решение, конечно, связано с запрещением аннексии оккупированной территории.

11) Вместе с тем использование этой категории порождает определенные проблемы. В частности, договоры о цессии и другие договоры, затрагивающие постоянные территориальные диспозиции, устанавливают постоянные права. И постоянными являются именно эти права, а не сами договоры. Следовательно, если такие договоры исполняются, они не могут быть затронуты последующим международным конфликтом.

12) Еще один источник трудностей сопряжен с тем обстоятельством, что рамки этой категории являются до некоторой степени неопределенными. Например, в случае использования договоров о гарантии вполне ясно, что последствия вооруженного конфликта будут зависеть от точного объекта и цели договора о гарантии. Действие договоров, призванных гарантировать постоянное положение вещей, например постоянный нейтралитет какой-либо территории, не будет прекращено вооруженным конфликтом. Например, как отмечает Макнэйр,

---

[423] Договор о дружбе и торговле между Его Величеством Королем Пруссии и Соединенными Штатами Америки, подписанный в Гааге 10 сентября 1785 года (*Treaties and Other International Agreements of the United States of America, 1776–1949,* vol. 8, Department of State, 1971, p. 78) (цитируется в I J. H. W. Verzijl (ed.), *International Law in Historical Perspective*, Leyden, Sijthoff, 1973, at p. 371).

[424] *Restatement of the Law Third, The Foreign Relations Law of the United States*, vol. 1, St. Paul, Minnesota, American Law Institute Publishers, 1987, para. 336 (e).

[425] *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1996*, p. 226, at p. 261, para. 89.

[426] Окончательный мирный договор, подписанный в Париже 3 сентября 1783 года, H. Miller (ed.), *Treaties and other International Acts of the United States of America* (см. сноску 410 выше), документы 1–40 (1776–1818), p. 151.

[427] *The North Atlantic Coast Fisheries Case*, Award of 7 September 1910, UNRIAA, vol. XI (Sales No. 61.V.4), p. 167, at p. 181. См. также C. Parry (ed.), *A British Digest of International Law: Phase I: 1860–1914*, vol. 2B, London, Stevens and Sons, 1967, pp. 585–605.

[428] *In re Meyer's Estate*, 107 Cal. App. 2d 799, 805 (1981), AILC *1783–1968*, vol. 19, p. 133, at p. 138.

[429] Соединенные Штаты Америки, Верховный суд Канзаса, *ibid*., p. 117, at p. 119; см. также ADPILC *1919–1942*, Case no. 132, at p. 238.

договоры, устанавливающие и гарантирующие постоянный нейтралитет Швейцарии, или Бельгии, или Люксембурга, несомненно, носят политический характер, однако они не аннулируются началом войны, поскольку вполне ясно, что их объект заключается в установлении постоянной системы или статуса[430].

13) Ряд авторов склонны включать соглашения, касающиеся предоставления взаимных прав гражданам и приобретения гражданства, в категорию договоров, устанавливающих постоянные права или постоянный статус. Вместе с тем соображения, ведущие к признанию такого статуса этих соглашений, который не предусматривает прекращения их действия, следует в определенной степени отличать от договоров, касающихся цессии территории и границ. Следовательно, такие соглашения будет более целесообразно ассоциировать с более широкой категорией договоров о дружбе, торговле и мореплавании и других соглашений, касающихся частных прав. Эта категория договоров анализируется ниже.

14) В рамках регулирования права международных договоров Комиссия и государства в определенной мере признали также особый статус договоров о границах[431]. В пункте 2 *a*) статьи 62 Венской конвенции 1969 года предусматривается, что на коренное изменение обстоятельств нельзя ссылаться как на основание для прекращения договора или выхода из него, если договор устанавливает границу. Такого рода договоры были признаны исключением из правила статьи 62, поскольку в противном случае правило, вместо того чтобы быть орудием мирных изменений, стало бы источником опасных трений[432]. Кроме того, в Венской конвенции 1978 года сделан аналогичный вывод относительно продолжения действия договоров о границах, и в статье 11 отмечается, что «[п]равопреемство государств как таковое не затрагивает *a*) границ, установленных договором; или *b*) обязательств и прав, установленных договором и относящихся к режиму границы». Хотя эти примеры напрямую не связаны с вопросом о последствиях вооруженных конфликтов для международных договоров, тем не менее они указывают на особый статус, придаваемый этим типам соглашений.

c) *Многосторонние нормоустановительные договоры*

15) Категория нормоустановительных договоров может быть определена следующим образом:

i) Многосторонние нормоустановительные договоры

Под ними подразумеваются договоры, которые образуют нормы международного права в целях регулирования будущего поведения сторон, не создавая при этом международного режима, статуса или системы. Представляется, что эти договоры переживают войну независимо от того, вовлечены ли в нее все договаривающиеся стороны или только некоторые из них. Именно на эти договоры можно обычно ссылаться, обосновывая намерение создать постоянные нормы права. Примеры на этот счет не являются многочисленными. Одним из таких примеров является Парижская декларация 1856 года [Декларация о принципах морского международного права]; из ее содержания ясно, что стороны исходили из намерения регулировать ею свое поведение во время войны. Однако утверждается, что причина, по которой она продолжает действовать после войны, заключается в том, что при помощи нее стороны намеревались создать постоянные нормы права. Другими примерами этой категории являются Гаагская конвенция II 1907 года [об ограничении в применении силы при взыскании по договорным долговым обязательствам] и Парижский мирный пакт 1928 года [Общий договор об отказе от войны в качестве орудия национальной политики (Пакт Бриана–Келлога)]. Конвенции нормотворческого характера, касающиеся гражданства, брака, развода, взаимного исполнения судебных решений и другие, будут, вероятно, относиться к этой же категории[433].

16) Термин «нормоустановительные» является несколько проблематичным[434] и может не иметь четких контуров определения. Вместе с тем накоплен определенный багаж практики государств, связанной с многосторонними договорами технического характера, появившимися в результате послевоенных договоренностей, вытекающих из второй мировой войны. Утверждается, что «Многосторонние конвенции "нормообразующего" типа, касающиеся здравоохранения, снабжения медикаментами, охраны имущества промышленных предприятий и т.д., не аннулируются в случае начала войны, а либо приостанавливаются и возобновляются с окончанием военных действий, либо частично применяются даже в военное время»[435].

17) Позиция Соединенных Штатов изложена в письме Юрисконсульта Государственного департамента Эрнеста А. Гросса от 29 января 1948 года:

> Что касается многосторонних договоров этой категории, о которых говорится в Вашем письме, то правительство этой страны считает, что в целом многосторонние договоры неполитического характера, участником которых являлись Соединенные Штаты, когда они стали воюющей стороной, и которые это правительство с того времени не денонсировало в соответствии с условиями, изложенными в них, продолжают до сих пор действовать в отношении Соединенных Штатов и что состояние войны между некоторыми участниками таких договоров не аннулировало их ipso facto, хотя вполне понятно, что по практическим причинам некоторые из положений могут оказаться недействующими. Правительство этой страны считает, что последствия войны для таких договоров заключаются лишь в прекращении или приостановлении их действия между противостоящими воюющими сторонами и что в отсутствие особых причин для противоположного мнения они остаются в силе между воюющими сторонами, между воюющими сторонами и нейтральными сторонами и между нейтральными сторонами.
>
> Правительство этой страны считает, что по вступлении в силу 15 сентября 1947 года мирного договора с Италией многосторонние договоры неполитического характера, которые оставались в силе между Соединенными Штатами и Италией во время войны между этими двумя странами и которые ни одно из правительств этих стран не денонсировало в соответствии с условиями, содержащимися в них, в настоящее время остаются в

---

[430] McNair, *The Law of Treaties,* (сноска 406 выше), p. 703.

[431] В этой связи см. также дело In re Meyer's Estate, упомянутое в пункте 10) выше.

[432] См. пункт 11) комментария Комиссии к проекту статьи 59 [теперь статья 62 Венской конвенции 1969 года], *Ежегодник… 1966 год*, том II, документ A/6309/Rev.1, стр. 283 англ. текста; или *Official Records of the United Nations Conference on the Law of Treaties, first and second sessions*(сноска 417 выше), p. 79. Хотя против исключения договоров, устанавливающих границу, из правила коренного изменения обстоятельств возражали несколько государств, это получило поддержку очень значительного большинства государств на Конференции Организации Объединенных Наций по праву договоров.

[433] McNair, *The Law of Treaties,* (сноска 406 выше), p. 723.

[434] См. «Воздействие вооруженного конфликта на международные договоры: анализ практики и доктрины», меморандум Секретариата (сноска 389 выше), пункты 49–50.

[435] I. A. Shearer (ed.), *Starke's International Law*, 11th ed., London, Butterworths, 1994, p. 493.

силе и продолжают действовать между Соединенными Штатами и Италией. Аналогичную позицию правительство Соединенных Штатов заняло в отношении Болгарии, Венгрии и Румынии…[436].

18) Позиция правительства Соединенного Королевства была следующим образом изложена в письме министерства иностранных дел от 7 января 1948 года:

Я отвечаю… на Ваше письмо… в котором Вы интересовались правовым статусом многосторонних договоров технического или неполитического характера и вопросом о том, считает ли правительство Его Величества в Соединенном Королевстве такие договоры аннулированными в результате войны или же просто приостановившими свое действие.

Вы можете заметить, что в мирных договорах с Италией, Финляндией, Румынией, Болгарией и Венгрией не содержится никакого упоминания о таких договорах и что на Мирной конференции было высказано мнение о том, что не следует принимать каких-либо положений относительно них, поскольку согласно международному праву такие договоры в принципе просто приостанавливают свое действие между воюющими сторонами в период войны и автоматически возобновляют его с заключением мира. Правительство Его Величества не считает, что многосторонние конвенции должны ipso facto терять силу с началом войны; именно так и обстоит дело в случае конвенций, участниками которых являются нейтральные державы. Очевидными примерами таких конвенций являются [Конвенция о воздушном передвижении] 1919 года и различные конвенции о почтовых и телеграфных службах. В действительности правильная правовая доктрина, как представляется, гласит, что лишь приостановление обычных мирных отношений между воюющими сторонами делает невозможным выполнение многосторонних конвенций между ними. Здесь имеет место временное приостановление действия таких конвенций между воюющими сторонами. Однако в некоторых случаях, как, например, в случае Конвенции о Красном Кресте, такие многосторонние конвенции специально предназначены для целей регулирования отношений держав во время войны, и вполне ясно, что такие конвенции будут оставаться в силе и их действие не будет приостанавливаться.

Что касается многосторонних конвенций, участниками которых являются лишь воюющие стороны, то, если они носят не политический, а технический характер, по мнению правительства Его Величества, их действие будет приостановлено на период войны, однако после войны это действие будет автоматически возобновлено, если только они конкретно не будут аннулированы. Однако на практике такой случай еще не встречался[437].

19) Позиция правительств Германии[438], Италии[439] и Швейцарии[440], как представляется, по сути аналогична обсуждаемому вопросу. Вместе с тем практика государств не является полностью последовательной, и необходимы дополнительные свидетельства, подтверждаемые практикой, особенно нынешней практикой.

20) В данном конкретном контексте решения внутригосударственных судов должны рассматриваться в качестве сомнительного источника. Прежде всего, эти суды могут зависеть от указаний исполнительной власти. Во-вторых, внутригосударственные суды могут полагаться на политические элементы, прямо не связанные с принципами международного права. Тем не менее можно сказать, что внутригосударственная судебная практика не относится враждебно к принципу сохранения действия договоров. В этой связи можно сослаться на принятое в 1976 году решение шотландского суда по делу *Masinimport v. Scottish Mechanical Light Industries Ltd* («*Машинимпорт*» *против* «*Скотиш механикал лайт индастриз, Лтд*»)[441].

21) Хотя не все источники являются подходящими, категория нормоустановительных договоров может быть рекомендована для признания в качестве такой категории договоров, которые обладают статусом сохраняющих свое действие. В принципе, они должны рассматриваться в качестве таковых, и уже накоплен богатый багаж практики государств, свидетельствующей в пользу принципа сохранения действия.

d) *Договоры о международном уголовном правосудии*

22) Путем включения «договоров о международном уголовном правосудии» Комиссия главным образом имела намерение обеспечить сохранение и продолжение действия таких договоров, как Римский статут Международного уголовного суда от

---

[436] R. Rank, «Modern war and the validity of treaties: a comparative study», *Cornell Law Quarterly*, vol. 38, (1952–1953), pp. 343–344.

[437] *Ibid*., p. 346. См. также Oppenheim, (сноска 405 выше), pp. 304–306. Фитцморис рассматривает, как подходили к вопросу восстановления действия или аналогичного оживления двусторонних договоров (что предусматривало метод уведомления), и отмечает:

«Польза от положения такого рода состоит в том, что оно без какой-либо тени сомнения утверждает позицию в отношении каждого двустороннего договора, который действовал на момент начала войны между бывшими враждебными государствами и какими-либо союзными или объединившимися державами, чего, несомненно, не было бы в отсутствие такого положения, учитывая значительные трудности и неразбериху, которые связаны с вопросом о последствиях войны для договоров, особенно двусторонних договоров.

Эти трудности возникают также в связи с многосторонними договорами и конвенциями, однако они являются менее серьезными, поскольку, как правило, довольно очевидно, какие последствия начало войны будет иметь для соответствующего многостороннего договора или конвенции. Следовательно, учитывая огромное число многосторонних конвенций, участниками которых являлись бывшие противники и союзные и объединившиеся державы (вместе с определенным числом других государств, часть из которых являлись нейтральными или по иным причинам не участвовали в мирном урегулировании), а также трудность, связанную с разработкой подробных положений относительно всех этих конвенций, было принято решение ничего не упоминать о них в мирных договорах и оставить этот вопрос на усмотрение регулирующих их основных норм международного права. Вместе с тем интересно отметить, что, когда этот вопрос обсуждался в Юридической комиссии Мирной конференции, мнение Комиссии было официально занесено в протокол заседаний и гласило, что в целом многосторонние конвенции, заключенные между воюющими сторонами, особенно те, которые носят технический характер, не затрагиваются в связи с началом войны в плане их юридической силы и продолжают действовать, хотя во время войны может оказаться невозможным их применение между воюющими сторонами или даже в некоторых других случаях между воюющими и нейтральными сторонами, которые могут оказаться отрезанными по причине военных действий; такие конвенции в крайнем случае приостанавливают свое действие и автоматически возобновляют его после восстановления мира без необходимости принятия какого-либо специального положения на этот счет. Однако на практике оказалось, что этот вопрос является не таким уж простым даже в связи с многосторонними конвенциями; в любом случае такова была общая позиция, на основе которой было принято решение не включать в мирные договоры какое-либо прямое положение на этот счет» (Fitzmaurice (сноска 415 выше), pp. 308–309).

[438] Rank, (сноска 436 выше), pp. 349–354.

[439] *Ibid.,* pp. 347–348.

[440] P. Guggenheim (ed.), *Répertoire suisse de droit international public: documentation concernant la pratique de la Confédération en matière de droit international public, 1914–1939,* vol. I, Basel, Helbing and Lichtenhahn, 1975, pp. 186–191.

[441] *Masinimport v. Scottish Mechanical Light Industries Ltd*., ILR, vol. 74 (1987), p. 559, at p. 564.

17 июля 1998 года. Эта категория может также включать другие общие, региональные и даже двусторонние соглашения по установлению международных механизмов для разбирательства в отношении лиц, подозреваемых в совершении международных преступлений (преступлений против человечности, геноцида, военных преступлений, преступления совершения агрессии). Эта рассматриваемая здесь категория распространяется только на договоры о создании международных механизмов для судебного преследования лиц, подозреваемых в совершении таких преступлений, и не включает механизмы, созданные в соответствии с такими другими видами документов, как резолюции Совета Безопасности, касающиеся международного трибунала по бывшей Югославии и международного трибунала по Руанде[442]. В нее также не входят механизмы, созданные в соответствии с соглашениями между каким-либо государством и международной организацией, поскольку данные проекты статей не охватывают договорные отношения с участием международных организаций[443]. И наконец, рассматриваемая здесь категория включает только договоры, устанавливающие процедуры разбирательства и судебного преследования в международном контексте, и не включает соглашения по вопросам международного уголовного права в целом.

23) Разбирательство в отношении международных преступлений и судебное преследование лиц, подозреваемых в их совершении, касаются международного сообщества в целом. Это само по себе является одной из причин для поддержки продолжения действия договоров, относящихся к этой категории. К этому следует добавить, что включение военных преступлений делает чрезвычайно важным продолжение действия рассматриваемых здесь договоров: военные преступления могут совершаться только во время вооруженных конфликтов и агрессия является актом, вытекающим из международного вооруженного конфликта. Две другие основные категории международных преступлений − преступления против человечности и геноцид − также часто совершаются в связи с вооруженными конфликтами.

24) Однако может случиться, что некоторые положения документа, принадлежащего к этой категории договоров, прекращает свое действие в результате вооруженного конфликта, например, те из них, которые касаются передачи подозреваемых лиц международному органу или обязательства, принимаемые на себя государством в отношении приведения приговора в исполнение наказания на его территории. Возможность отделения таких положений и обязательств от остальной части договора в соответствии с проектом статьи 11 настоящих проектов статей, по-видимому, не вызовет проблем.

25) Остается вопрос о том, является ли включение договоров такого типа вопросом lex ferenda или lex lata. На первый взгляд, по-видимому, действует первый вариант из-за того, что рассматриваемые конвенции приняты сравнительно недавно и существует очень ограниченная соответствующая практика за исключением, конечно, того факта, что такой договор, как Римский статут Международного уголовного суда был прямо предназначен для продолжения действия в ситуациях международного или немеждународного конфликта. Следует также напомнить о том, что часть рассматриваемых договорных положений носит характер jus cogens.

e) *Договоры о дружбе, торговле и мореплавании и соглашения, касающиеся прав частных лиц*

26) Перед более подробным анализированием договоров этого типа и их будущего следует сделать несколько предварительных замечаний. Во-первых, необходимо ясно заявить, что эта категория необязательно ограничивается классическим договором о дружбе, торговле и мореплавании, но может включать договоры о дружбе, торговле и консульских сношениях[444] или учредительные договоры. Во-вторых, как правило, только часть таких договоров продолжают действовать. Очевидно, в частности, что положения о «дружбе» навряд ли продолжат свое действие во время вооруженного конфликта, в котором состоят договаривающиеся государства, но это не означает, что не продолжают действовать положения, касающиеся статуса иностранных частных лиц, т.е. положения, касающиеся их «прав частных лиц»[445]. В-третьих, в то время как договоры о торговле обычно прекращают свое действие в результате вооруженных конфликтов между государствами[446], такие договоры могут содержать положения, обеспечивающие права частных лиц иностранцев, которые могут сохранить свое действие в результате отделения положений договоров согласно проекту статьи 11 настоящего проекта статей. В-четвертых, термин «права частных лиц» требует объяснения: ограничиваются ли они основными правами частных лиц или касаются также процедурных прав?

27) Что касается договоров о дружбе, торговле и судоходстве, то в первую очередь следует упомя-

[442] Международный трибунал по бывшей Югославии, созданный в соответствии с резолюцией Совета Безопасности 808 (1993) от 22 февраля 1993 года и 827 (1993) от 25 мая 1993 года, и Международный трибунал по Руанде, созданный в соответствии с резолюцией Совета Безопасности 955 (1994) от 8 ноября 1994 года.

[443] См. Соглашение между Организацией Объединенных Наций и Королевским правительством Камбоджи о преследовании в соответствии с камбоджийским правом за преступления, совершенные в период Демократической Кампучии (Пномпень, 6 июня 2003 года), United Nations, *Treaty Series*, vol. 2329, No. 41723, p. 117 Соглашение между Организацией Объединенных Наций и Ливанской Республикой об учреждении Специального трибунала по Ливану (Бейрут, 22 января 2007 года, и Нью-Йорк, 6 февраля 2007 года), *ibid*., vol. 2461, No. 44232, p. 257, и резолюция 1757 (2007) Совета Безопасности от 30 мая 2007 года; и Соглашение между Организацией Объединенных Наций и правительством Сьерра-Леоне об учреждении Специального суда по Сьерра-Леоне (Фритаун, 16 января 2002 года), *ibid.*, *Treaty Series*, vol. 2178, No. 38342, p. 137.

[444] См. *Brownell v. City and County of San Francisco*, Апелляционный суд Калифорнии, Первый округ, 21 июня 1954 года, ILR, vol. 21 (1954), pp. 432 *et seq*., at p. 438.

[445] В этом смысле частные лица рассматриваются как «третьи стороны», см. ниже пункт 29) комментария к данной статье.

[446] См. два дела, о которых говорится в *Fontes juris gentium*, *Series A*, *Sectio 2, Tomus 1* (1879–1929), p. 163, № 342, *Tomus 6* (1966–1970), p. 371, № 78; и дело *Russian–German Commercial Treaty* (сноска 413 выше).

нуть Договор Джея или Договор о дружбе, торговле и судоходстве между Его Британским Величеством и Соединенными Штатами Америки, заключенный 19 ноября 1794 года между Соединенными Штатами Америки и Великобританией. Некоторые положения этого договора сохранили свое действие по нынешний день и пережили, в частности, войну 1812 года между этими двумя странами.

28) В деле, которое, возможно, было ведущим в данном вопросе − *Karnuth v. United States* (1929) (*Карнут против Соединенных Штатов* (1929 год)), − соответствующим положением является статья 3 Договора Джея, которая дает право гражданам одной договаривающейся стороны на доступ на территорию другой участвующей стороны. Хотя утверждалось, что эта статья была отменена во время войны 1812 года, Верховный суд вновь подтвердил то, что он заявил по предыдущему делу *Society for the Propagation of the Gospel v. Town of New Haven* (*Общество распространения Евангелия против города Нью-Хэйвен*):

> Договоры, предусматривающие постоянные права и общие соглашения, а также направленные на постоянное действие во время войны и мира, не прекращают свое действие во время войны, но в крайнем случае только приостанавливаются на время войны; если они не отменены участниками и если не внесены новые и противоположные положения, они возобновляют свое действие по возвращении мира[447].

29) В статье 3 Договора Джея также отменяются таможенные пошлины для членов пяти индейских народов, проживающих по обе стороны границы. По двум делам суды Соединенных Штатов постановили, что положения этого Договора, касающиеся прав или обязательств не договаривающихся сторон как таковых, а «третьих сторон» (частных лиц), сохранили свое действие во время вооруженных конфликтов[448].

30) Статья 9 Договора Джея предусматривает, что граждане обеих стран могут по-прежнему владеть землей на территории другой стороны. В деле *Sutton v. Sutton* − очень давнем деле, рассмотренном в британском Канцлерском суде, начальник судебных архивов постановил, что поскольку соответствующее договорное положение предусматривало, что граждане одной стороны имеют право на обладание собственностью на территории другой стороны, что распространяется также на их наследников и правопреемников, было бы разумно предположить, что стороны хотели бы сохранить действие Договора, а не зависеть от продолжения состояния мира. Начальник судебных архивов добавил, что об этом свидетельствует «правильное толкование» акта о выполнении на национальном уровне[449].

31) Сейчас было бы целесообразно обратиться к ряду прецедентов в отношении договоров, которые не относятся к категории «дружбы, торговли и судоходства». Предметом дела Ex parte *Zenzo Arakawa* (1947) (*По заявлению Зензо Аракавы* (1947 год)) была статья I Договора о торговле и мореплавании между Соединенными Штатами и Японией, заключенного в 1911 году, предусматривающая постоянную защиту и безопасность граждан каждой из сторон на территории другой стороны[450]. По мнению судьи, «на действии некоторых договоров война не сказывается, действие некоторых просто приостанавливается, а есть договоры, которые полностью аннулируются». Договоры о торговле и мореплавании относятся ко второй или третьей категории, «поскольку выполнение их положений было бы несовместимо с наличием состояния войны». Дело *Zenzo Arakawa* (*Зензо Аракава*), вероятно, носит особый характер, поскольку на нем сказались особенности вооруженного конфликта между двумя странами и, возможно, также уровень защиты, обеспечиваемый соответствующим положением договора[451].

32) Дело *Techt v. Hughes* (*Техт против Хьюгс*) является еще одним событием в развитии прецедентного права. Рассматриваемый вопрос заключался в сохранении действия Договора о торговле и мореплавании между Соединенными Штатами и Австро-Венгрией 1829 года и более конкретно − его положения о сохранении землевладения[452]. Судья Кардозо отметил, что непонятно, почему в то время, как в деле *Society for the Propagation of the Gospel v. tTown of New Haven* (*Общество распространения Евангелия против города Нью-Хэйвен*)[453], положение *приобретения* недвижимой собственности было сочтено действующим во время войны 1812 года, это следует запретить, когда речь идет о *пользовании* такой собственностью[454].

33) Дело *State ex rel. Miner v. Reardon* (*Государство от имени Майнера против Реардона*) связано со статьей 14 Договора о торговле и мореплавании между Соединенными Штатами и Пруссией от 1828 года. Одно из положений этого договора касалось защиты собственности частных лиц, в частности права на наследование собственности[455]. Нижестоящий суд

---

[447] *Karnuth v. United States* (см. сноску 411 выше), p. 54. См. также сноски 409 и 410 выше.

[448] *United States ex rel. Goodwin v. Karnuth*, 28 ноября 1947 года, Федеральный окружной суд Западного округа Нью-Йорка, ADPILC *1947*, дело № 1; и *McCandless v. United States*, Апелляционный суд, Третий судебный округ, *ibid.*, *1927–1928*, дело № 363.

[449] Канцлерский суд, 29 июля 1830 года, *British International Law Cases*, vol. 4, p. 362, at pp. 367–368.

[450] Договор о торговле и мореплавании между Соединенными Штатами и Японией, подписанный в Вашингтоне, округ Колумбия, 21 февраля 1911 года, *Treaties, Conventions, International Acts, Protocols, and Agreements between the United States of America and Other Powers, 1910–1923*, vol. III, Washington D.C., United States Government Printing Office, 1923, p. 2712.

[451] Окружной суд, Восточный округ Пенсильвании, AILC *1783−1968*, vol. 19, p. 84.

[452] Договор о торговле и мореплавании между Соединенными Штатами и Австро-Венгрией, подписанный в Вашингтоне, округ Колумбия, 27 августа 1829 года, *Treaties, Conventions, International Acts, Protocols and Agreements between the United States of America and Other Powers, 1776–1909*, vol. I, Washington D.C., United States Government Printing Office, 1910, pp. 29 *et seq*. См. также Договор о торговле и мореплавании между Соединенными Штатами и Австрией, подписанный в Вашингтоне, округ Колумбия, 8 мая 1848 года, *The Statutes at Large and Treaties of the United States*, vol. 9, Boston, Little and Brown, 1851, pp. 944 *et seq*.

[453] *Society for the Propagation of the Gospel v. Town of New Haven* (см. сноску 409 выше), p. 41, в особенности at p. 48.

[454] *Techt v. Hughes* (см. сноску 412 выше).

[455] Договор о торговле и мореплавании между Соединенными Штатами и Пруссией, подписанный в Вашингтоне, округ Колумбия, 1 мая 1928 года, *Treaties, Conventions, International*

постановил в пользу сохранения действия этого положения[456], как и Верховный суд Небраски, в решении от 10 января 1929 года[457], а также Верховный суд Соединенных Штатов в своем решении по делу *Clark v. Allen* (1947) (*Кларк против Аллена* (1947 год)), где рассматривалась статья IV Договора о дружбе, торговле и консульских правах между Германией и Соединенными Штатами Америки от 1923 года[458]. Это положение позволяло гражданам обоих государств быть правопреемниками для граждан других государств. После имевшего место прецедента суд постановил, что «начало войны необязательно приводит к приостановлению или отмене договорных положений» − заметьте упоминание «договорных *положений*», а не «договоров» − хотя такое положение, конечно, может быть несовместимым с наличием состояния войны (дело *Karnuth v. United States* (*Карнут против Соединенных Штатов*)), пункт 28), либо президент или конгресс могут сформулировать политику, не соответствующую реализации всего договора или его части (дело *Techt v. Hughes*, пункт 32) выше). Затем суд поступил в соответствии с решением по делу *Techt v. Hughes* (*Техт против Хьюз*), где было сказано, что аналогичное положение договора сохраняет свою силу. На самом деле требующий ответа вопрос заключался в том, являлось ли данное положение «несовместимым с национальной политикой во время войны». Суд постановил, что оно таковым не являлось[459].

34) Другая группа дел начинается с двух французских решений. Дело *Bussi v. Menetti* (*Бусси против Менетти*) касалось одного владельца в Авиньоне, который по причинам здоровья хотел бы жить в доме, которым он владел, о чем он уведомил своего итальянского арендатора. Суд первой инстанции принял эту просьбу, сочтя, что начало военных действий между Францией и Италией в 1940 году привело к окончанию действия Учредительного договора, заключенного между двумя странами 3 июня 1930 года, в соответствии с которым французские и итальянские граждане имели равные права в вопросах аренды[460]. Кассационный суд (Палата по гражданским делам) постановил, что действие договоров необязательно приостанавливается в результате состояния войны. В частности, он отметил, что

> действие договоров в сфере исключительно частного права, не связанных с каким-либо взаимодействием между враждующими державами и с ведением боевых действий, например соглашений об аренде, не прекращается лишь в связи с началом войны[461].

35) Дело *Rosso v. Marro* (*Россо против Марро*) носило аналогичный характер за исключением того, что иск был подан в связи с ущербом из-за отказа возобновления аренды, предположительно в нарушение конвенции 1932 года. По данному вопросу Гражданский суд города Грасс разъяснил следующее:

> Действие договоров, заключенных между государствами, которые впоследствии стали воюющими сторонами, необязательно приостанавливается в связи с войной. В частности, ведение войны [должно разрешать] продолжение экономической жизни и торговой деятельности в общих интересах. [Поскольку] Кассационный суд, вернувшись… к доктрине, которую он излагал в течение последнего века…, теперь считает, что действие договоров, носящих характер исключительно частного права и не связанных с каким-либо взаимодействием между враждующими сторонами, а также не связанных с ведением военных действий, не приостанавливается только из-за наличия состояния войны[462].

36) Однако вышеупомянутому случаю в области прецедентного права противоречит дело *Lovera v. Rinaldi* (*Ловера против Ринальди*). В этом деле на пленарном заседании Кассационного суда, когда вновь возник вопрос о статусе Учредительного договора между Францией и Италией от 1930 года, предусматривающего равный режим или по меньшей мере режим наиболее благоприятствуемой нации, было постановлено, что Договор прекратил свое действие с начала войны, поскольку сохранение предусмотренных в нем обязательств было сочтено не соответствующим состоянию войны[463]. В деле *Artel v. Seymand* (*Артель против Сейманд*) Кассационный суд (Палата по гражданским делам) также сделал вывод о том, что этот Договор прекратил свое действие в том, что касается аренды[464].

37) В связи с Договором об учреждении между Францией и Италией Кассационный суд постановил в 1953 году, что равный режим, который должен предоставляться итальянцам согласно Договору в связи с арендой сельскохозяйственных земель, не соответствует состоянию войны[465].

38) Эта серия будет завершена несколько особым делом, которое касается частных лиц, но вторгается в сферу публичного права. Статья 13 Конвенции, заключенной между Францией и Италией в 1896 году и предусматривающей, что лица, проживающие в Тунисе и сохраняющие итальянское гражданство, будут по-прежнему считаться итальянцами[466], была

Acts, Protocols and Agreements between the United States of America and Other Powers, 1776–1909 (сноска 452 выше), vol. II, pp. 1496 *et seq.*, at p. 1500.

[456] *State* ex rel. *Miner v. Reardon* (см. сноску 429 выше), at p. 122.

[457] *Goos v. Brocks et al.*, 10 января 1929 года, Верховный суд Небраски, ADPILC *1929–1930*, No. 279.

[458] Договор о дружбе, торговле и консульских правах между Германией и Соединенными Штатами Америки, подписанный в Вашингтоне, округ Колумбия, 8 декабря 1923 года, Leagues of Nations, *Treaty Series*, vol. LII, No. 1254, pp. 133 *et seq.*, at pp. 158–159.

[459] *Clark v. Allen* (см. сноску 412 выше), at pp. 73–74 *et seq.*, и pp. 78–79. См. также *Blank v. Clark*, 12 августа 1948 года, окружной суд, Восточный округ Пенсильвании, ADPILC *1948*, дело № 143.

[460] Учредительный договор между Францией и Италией, подписанный в Риме 3 июня 1930 года, *Journal officiel de la République française*, 20 января 1935 года, p. 643.

[461] *Bussi v. Menetti* (см. сноску 413 выше), pp. 304–305.

[462] *Rosso v. Marro* (см. сноску 413 выше), p. 307.

[463] *Lovera v. Rinaldi*, решение от 22 июня 1949 года, ADPILC *1949*, дело № 130.

[464] *Artel v. Seymand*, решение от 10 февраля 1948 года, ADPILC *1948*, дело № 133.

[465] *Gambino v. Consorts Arcens*, 11 марта 1953 года, Кассационный суд, ILR *1953*, p. 599.

[466] Конвенция о консульских сношениях и учреждении, подписанная в Париже 28 сентября 1896 года, F. Stoerk, N*ouveau recueil général de traités et autres actes relatifs aux rapports de droit international. Continuation du grand recueil de G. F. de Martens*, 2nd serie, vol. XXIII, Leipzig, Librairie Theodor Weicher, 1898, pp. 363 *et seq.*, at pp. 366–367.

сочтена действующей в 1950 году, несмотря на вторую мировую войну[467].

39) Существует большое число дел, касающихся процедурных прав, обеспечиваемых международными договорами. Многие из них касаются гарантии для издержек (cautio judicatum solvi). Это относилось к делу *C.A.M.A.T. v. Scagni*, предметом которого была статья 17 Конвенции о гражданской процедуре 1905 года. По мнению соответствующего французского суда[468], договоры в области частного права должны в принципе продолжать свое действие, но на них не могут ссылаться иностранцы, враждебное отношение которых могло оказать влияние на ход войны, особенно, как было в этом деле, лица, которые были высланы из Франции в связи с их отношением[469]. В другом деле, по которому принимал решение голландский суд после второй мировой войны, было вынесено решение о том, что соответствующее положение Конвенции не прекратило своего действия в результате войны. Напротив, еще один голландский суд сделал вывод о том, что Конвенция была приостановлена в начале войны и вновь вступила в силу на основе Договора о мире с Италией 1947 года[470]. К такому же выводу пришел *Landgericht* Маннгейма (Германия) и другой голландский суд[471]. По одному из дел вопрос о продолжении действия Конвенции о гражданской процедуре 1905 года был оставлен открытым[472].

40) Некоторые дела касаются продолжения действий других многосторонних договоров, например Конвенции для разрешения коллизий законов и юрисдикции о разводе и разлучении 1902 года, которая, как было решено, была приостановлена во время второй мировой войны и возобновила свое действие в конце этого конфликта[473].

41) Следует также упомянуть Конвенцию для разрешения коллизий законов о браке 1902 года, в статье 4 которой требовалось удостоверение о способности заключать брак. Это требование было опротестовано одним будущим мужем, который утверждал, что в результате войны действие Конвенции прекратилось. Нидерландский кассационный суд возразил против этого, объяснив, что «вопрос о приостановлении действия может стоять только в той степени и в течение такого времени, когда положения Конвенции прекратили свое действие», чего не было в данном случае и что предполагает, что этот вопрос был сочтен вопросом о временной невозможности производить действие, а не об одном из последствий вооруженных конфликтов для договоров[474].

42) Можно также с интересом отметить решение, которым Апелляционный суд Экса (Франция) поддержал продолжение действия Конвенции МОТ 1925 года о равноправии граждан страны и иностранцев в области возмещения трудящимся при несчастных случаях. Суд постановил, что Конвенция не прекратила свое действие ipso facto без ее отмены с началом войны и что как максимум пользование правами, вытекающими из Конвенции, было приостановлено[475] – неудовлетворительный вывод, поскольку в нем, по-видимому, говорится, с одной стороны, что Конвенция продолжала действовать, в то время как, с другой стороны, в ней говорится о приостановлении действия, что является прямо противоположным.

43) Необходимо также упомянуть ряд итальянских дел, касающихся многосторонних и двусторонних конвенций об исполнении решений. В ходе некоторых из этих дел предполагалось продолжение действия[476], а в других – нет[477].

44) С точки зрения принципов и разумной политики принцип сохранения действия, по всей видимости, распространяется на обязательства, вытекающие из многосторонних конвенций в отношении арбитража и присуждения выплат. В деле *Masinimport v. Scottish Mechanical Light Industries Ltd*. («*Машинимпорт*» *против* «*Скотиш меканикал лайт индастриз, Лтд*») шотландский Верховный гражданский суд постановил, что такие договоры сохранили свое действие после второй мировой войны и на них не распространяется положение Договора о мире с Румынией от 1947 года. Соответствующими соглашениями являются Протокол об арбитражных положениях от 24 сентября 1923 года и Конвенция об исполнении иностранных арбитражных решений от 26 сентября 1927 года. Суд характеризовал эти документы как «многосторонние нормообразующие договоры»[478]. В 1971 году итальянский Кассационный суд (совместное заседание) постановил, что действие Протокола об арбитражных положениях не было приостановлено, несмотря на объявление Италией войны Франции, это действие было только приостановлено до прекращения состояния войны[479].

---

[467] *In re Barrabini*, 28 июля 1950 года, Апелляционный суд Парижа, ILR *1951*, дело № 156, pp. 507–508.

[468] Апелляционный суд Ажена (Франция).

[469] *C.A.M.A.T. v. Scagni*, Апелляционный суд Ажена, 19 ноября 1946 года, *Revue critique de droit international privé*, vol. 36, No. 1 (January–June 1947), p. 294; см. также ADPILC *1946*, дело No. 99.

[470] *Gevato v. Deutsche Bank*, Окружной суд Роттердама, 18 января 1952 года, ILR *1952*, дело №. 13, p. 29.

[471] Дело *Security for Costs*, 26 июля 1950 года, ADPILC *1949*, No. 133; *Herzum v. van den Borst*, Окружной суд Рурмонда, 17 февраля 1955 года, ILR *1955*, p. 900.

[472] Дело *Legal Aid*, 24 сентября 1949 года, Апелляционный суд города Целле, ADPILC *1949*, No. 132.

[473] *Silverio v. Delli Zotti*, Высокий суд Люксембурга, 30 января 1952 года, ILR *1952*, дело № 118, p. 558.

[474] In re *Utermöhlen*, Кассационный суд Голландии, 2 апреля 1948 года, ADPILC *1949*, дело №. 129, at p. 381.

[475] *Établissements Cornet v. Vve Gaido*, Апелляционный суд Экса, 7 мая 1951 года, ILR *1951*, дело №. 155.

[476] *P.M. v. Miclich e Presi*, Кассационный суд, 3 сентября 1965 года, *Diritto internazionale*, vol. 21-I I (1967), p. 122.

[477] *L.S.Z. v. M.C.*, Апелляционный суд Рима, 22 апреля 1963 года, *ibid.*, vol. 19-II (1965), p. 37. В некоторых случаях решение зависело от того, считались ли снова действующими соответствующие договоры: *Rigano v. Società Johann Meyer*, Кассационный суд, 9 мая 1962 года, *ibid.*, vol. 18II (1964), p. 181; и *Shapiro v. Società Fratelli Viscardi*, *Rivista di diritto internazionale*, Милан, Апелляционный суд, 19 мая 1964 года, *Rivista di diritto internazionale*, vol. 48 (1965), p. 286.

[478] *Masinimport v. Scottish Mechanical Light Industries Ltd.* (см. сноску 441 выше), p. 560, at p. 564.

[479] *Lanificio Branditex v. Società Azais e Vidal*, ILR, vol. 71 (1986), p. 595.

Это также является неудовлетворительным выводом по причинам, указанным в пункте 42 выше (дело *Cornet*).

45) Признание этой группы договоров, по-видимому, оправданно, и существуют также связи с другими классами соглашений, включая многосторонние нормообразующие договоры.

46) Предыдущее описание и анализ приводят к выводу о том, что, даже несмотря на то, что рассмотренное прецедентное право, может быть, не является полностью последовательным, существует ясная тенденция к тому, что «права частных лиц», охраняемые договорами, продолжают свое существование даже там, где речь идет о процедурных правах частных лиц.

f) *Договоры о международной защите прав человека*

47) Авторы дают очень мало ссылок на статус для данных целей международных договоров о защите прав человека. Такое положение вещей легко объяснить. Бóльшая часть работ о последствиях вооруженных конфликтов для договоров предшествовала заключению международных договоров в области прав человека. Кроме того, в специализированной литературе по правам человека просматривается тенденция игнорировать проблемы технического характера. Тем не менее, статья 4 резолюции Института международного права, принятой в 1985 году, предусматривает, что

> существование вооруженного конфликта не дает какой-либо из сторон право в одностороннем порядке прекращать или приостанавливать действие договорных положений, касающихся защиты человеческой личности, если только этот договор не предусматривает иное.

Статья 4 была принята 36 голосами при двух воздержавшихся, причем никто не голосовал против[480].

48) Использование категории защиты прав человека может рассматриваться как естественное распространение статуса, предоставляемого договорам о дружбе, торговле и мореплавании и аналогичным соглашениям, касающимся прав частных лиц, включая двусторонние инвестиционные договоры. Налицо также тесная связь с договорами, устанавливающими территориальный режим и при этом определяющими стандарты, регулирующие права человека населения в целом, или режим для меньшинств, или же режим для местной автономии.

49) Порядок применения договоров о правах человека во время вооруженного конфликта характеризуется следующим образом:

> Хотя все еще продолжаются дискуссии относительно того, применяются ли договоры по вопросам прав человека к вооруженному конфликту, прочно утвердилось положение о том, что не допускающие отступлений статьи договоров в области прав человека применяются *в период* вооруженного конфликта. Во-первых, Международный Суд в консультативном заключении относительно ядерного оружия [*Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1996*, p. *226*] *заявил*, что «защита, предоставляемая Международным пактом о гражданских и политических правах, не прекращается в период войны, за исключением статьи 4 Пакта, в соответствии с которой от некоторых положений можно отступать в период чрезвычайного положения в государстве» [p. 240, para. 25]. В заключении о ядерном оружии Суд ближе всего подошел к анализу последствий вооруженного конфликта для международных договоров, включая предметное обсуждение последствий вооруженного конфликта как для договоров в области прав человека, так и для экологических договоров. Во-вторых, в своем комментарии к статьям об ответственности государств за международно-противоправные деяния Комиссия международного права заявила, что, хотя неотъемлемое право на самооборону может оправдывать несоблюдение некоторых договоров, «в отношении обязательств по международному гуманитарному праву и не допускающих отступлений положений в области прав человека самооборона не исключает противоправности поведения». Наконец, ученые также согласны с тем, что не допускающие отступлений положения в области прав человека являются применимыми в период вооруженного конфликта[481].

50) Это описание иллюстрирует проблемы, касающиеся применимости стандартов в области прав человека в случае вооруженного конфликта[482]. Задача Комиссии заключалась не в том, чтобы рассматривать такие вопросы существа, а в том, чтобы обратить внимание на последствия вооруженного конфликта для действия или действительности конкретных договоров. В связи с этим критерий возможности отступлений не является целесообразным, поскольку возможность отступлений касается действия договорных положений и не относится к вопросу продолжения или прекращения действия договора. Однако право отступать от определенных положений «во время войны или иной общественной чрезвычайной ситуации, угрожающей жизни нации», несомненно, свидетельствует о том, что вооруженный конфликт как таковой может не приводить к приостановлению или прекращению действия договоров. В конечном счете надлежащими критериями являются те, что установлены в проекте статьи 4. Реализация одной стороной договора полномочий отступать от каких-либо положений не препятствует тому, чтобы другая сторона утверждала, что приостановление или прекращение действия договора является оправданным по другим основаниям.

51) В заключение, следует помнить о том, что согласно статье 11 настоящих проектов статей действие некоторых положений международных договоров о защите прав человека не может быть прекращено или приостановлено. Это не означает, что то же самое верно для других положений, если не соблюдаются требования статьи 11. И наоборот, в договорах, относящихся к другим категориям договоров, могут содержаться положения о правах человека, действие которых может продолжаться даже в том случае, если после конфликтов эти договоры не выживают или выживают лишь частично, при этом следует всегда исходить из необходимости осуществления

---

[480] Институт международного права, *Yearbook*, vol. 61, Part II (см. сноску 401 выше), pp. 200 and 221.

[481] «Воздействие вооруженного конфликта на международные договоры: анализ практики и доктрины», меморандум Секретариата (см. сноску 389 выше), пункт 32 (сноски опущены).

[482] См. также R. Provost, *International Human Rights and Humanitarian Law*, Cambridge University Press, 2002, pp. 247–276.

предусмотренных в статье 11 проверок на делимость договорных положений.

g) *Договоры, касающиеся международной охраны окружающей среды*

52) Большинство природоохранных договоров не содержит прямых положений, касающихся их применимости в случае вооруженного конфликта. Предмет и возможные варианты договоров об охране окружающей среды чрезвычайно разнятся[483].

53) В состязательных бумагах, касающихся консультативного заключения МС относительно *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons* (*Законность угрозы ядерным оружием или его применения*), вполне недвусмысленно указывается, что нет общего согласия в отношении предположения о том, что все договоры об охране окружающей среды применяются как в мирное время, так и во время вооруженного конфликта, если только не имеются прямые положения, указывающие на иное[484].

54) В консультативном заключении относительно *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons* (*Законность угрозы ядерным оружием или его применения*) МС сформулировал общую правовую позицию следующим образом:

> Суд признает, что окружающая среда ежедневно подвергается угрозе и что применение ядерного оружия могло бы иметь для нее катастрофические последствия. Суд признает также, что окружающая среда не является чем-то абстрактным, а служит средой обитания, определяет качество жизни и само здоровье людей, в том числе будущих поколений. Общее обязательство государств обеспечивать, чтобы деятельность, осуществляемая в пределах их юрисдикции и под их контролем, не наносила ущерба окружающей среде других государств или районов за пределами национального контроля, является ныне частью свода норм международного права, касающихся окружающей среды.
>
> Однако Суд придерживается мнения, что вопрос заключается не в том, применимы ли в период какого-либо вооруженного конфликта договоры, касающиеся охраны окружающей среды, или нет, а в том, призваны ли обязательства, вытекающие из этих договоров, быть обязательствами проявлять всемерную сдержанность в период вооруженных конфликтов.
>
> Суд не считает, что данные договоры могли иметь целью лишение какого-либо государства возможности осуществлять свое право на самооборону в соответствии с международным правом на основании его обязательств, касающихся охраны окружающей среды. Тем не менее государства должны принимать во внимание экологические соображения при оценке того, что является необходимым и соразмерным в ходе достижения законных военных целей. Уважительное отношение к окружающей среде − один из элементов, учитываемых при оценке того, соответствует ли какое-либо действие принципам необходимости и соразмерности.
>
> Этот подход в действительности подкрепляется положениями принципа 24 Рио-де-Жанейрской декларации, который предусматривает следующее:
>
> «Война неизбежно оказывает разрушительное воздействие на процесс устойчивого развития. Поэтому государства должны уважать международное право, обеспечивающее защиту окружающей среды во время вооруженных конфликтов, и должны сотрудничать, при необходимости, в деле его дальнейшего развития».
>
> Кроме того, Суд отмечает, что пункт 3 статьи 35 и статья 55 Дополнительного протокола I [к Женевским конвенциям о защите жертв войны] предусматривает дополнительную охрану окружающей среды. Эти положения, вместе взятые, воплощают общее обязательство защищать природную среду от обширного, долговременного и серьезного экологического ущерба; запрещение использования методов и средств ведения войны, которые имеют целью причинить или, как можно ожидать, причинят такой ущерб; и запрещение посягательств на природную среду в порядке репрессалий.
>
> Упомянутые положения представляют собой мощные сдерживающие факторы для всех подписавших их государств[485].

55) Эти соображения, конечно, имеют большое значение. Они обеспечивают общую и косвенную поддержку использования презумпции, согласно которой договоры об охране окружающей среды применяются в случае вооруженного конфликта, несмотря на тот факт, что, как указывается в письменных докладах, касающихся подготовки этого консультативного заключения, общее согласие в отношении данного конкретного правового вопроса отсутствует[486].

h) *Договоры, касающиеся международных водотоков и относящихся к ним сооружений и объектов*

56) Договоры, касающиеся водотоков и прав на судоходство, в основном образуют подкатегорию договоров, устанавливающих или регулирующих постоянные права или постоянный режим либо статус. Тем не менее, представляется целесообразным рассмотреть их отдельно.

57) Однако эта картина далеко не проста. Фитцморис следующим образом характеризует практику государств:

> В тех случаях, когда все стороны той или иной конвенции, какой бы характер она ни носила, являются воюющими сторонами, вопрос решается в основном таким же образом, как если бы эта конвенция являлась двусторонней. Например, категория нормоустановительных договоров или конвенций, предназначенных для того, чтобы добиться постоянного урегулирования, как, например, конвенции, предусматривающие свободу судоходства по определенным каналам или водным путям или свободу и равенство торговли в колониальных районах, не будут затронуты тем фактом, что началась война с участием всех сторон. Их действие может быть частично приостановлено, однако они продолжают существовать и их действие автоматически возобновляется с восстановлением мира[487].

---

[483] См. Ph. Sands, *Principles of International Environmental Law*, 2nd ed., Cambridge University Press, 2003, pp. 307–316; P. Birnie, A. Boyle and C. Redgwell, *International Law and the Environment*, 3rd ed., Oxford University Press, 2009, pp. 205–208; и K. Mollard Bannelier, *La protection de l'environnement en temps de conflit armé*, Paris, Pedone, 2001.

[484] См. «Воздействие вооруженного конфликта на международные договоры: анализ практики и доктрины», меморандум Секретариата (см. сноску 389 выше), пункты 58−63.

[485] *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons* (см. сноску 425 выше), pp. 241–242, paras. 29−31. Относительно Рио-де-Жанейрской декларации по окружающей среде и развитию (Рио-де-Жанейрская декларация), см. *Доклад Конференции Организации Объединенных Наций по окружающей среде и развитию, Рио-де-Жанейро, 3–14 июня 1992 года* (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.93.I.8 и исправление), том I: *Резолюции, принятые на Конференции*, резолюция 1, приложение I.

[486] См. D. Akande, «Nuclear weapons, unclear law? Deciphering the *Nuclear Weapons* advisory opinion of the International Court», BYBIL *1997*, vol. 68 (1998), pp. 183–184.

[487] Fitzmaurice (сноска 415 выше), p. 316.

58) Применение договоров, касающихся статуса определенных водных путей, может зависеть от осуществления неотъемлемого права на самооборону, признаваемого в статье 51 Устава Организации Объединенных Наций[488].

59) В любом случае, режим конкретных проливов и каналов обычно определяется конкретными договорными положениями. Примерами таких договоров являются Конвенция между Австро-Венгрией, Францией, Германией, Великобританией, Италией, Нидерландами, Россией, Испанией и Турцией о Суэцком канале (Константинопольская конвенция (1888 год)), Конвенция, устанавливающая режим судоходства по Эльбе (1922 год) (статья 49), Мирный договор между союзными и объединившимися державами и Германией (Версальский договор) в части, касающейся Кильского канала (1919 год) (статьи 380–386), Конвенция о режиме проливов (1936 год), Договор о Панамском канале (1977 год)[489] и Договор о постоянном нейтралитете и эксплуатации Панамского канала (1977 год)[490].

60) В некоторых многосторонних соглашениях прямо предусматривается право приостанавливать их действие в период войны. Так, например, в статье 15 Конвенции и Статута о режиме судоходных водных путей международного значения 1921 года предусматривается, что

В настоящем Статуте не устанавливаются права и обязанности воюющих и нейтральных сторон в период войны. Вместе с тем Статут будет продолжать оставаться в силе во время войны в той мере, в какой такие права и обязанности позволяют это.

61) В статье 29 Конвенции о праве несудоходных видов использования международных водотоков (1997 год) предусматривается следующее:

Международные водотоки и сооружения в период вооруженного конфликта

Международные водотоки и относящиеся к ним сооружения, установки и другие объекты пользуются защитой, предоставляемой согласно принципам и нормам международного права, применимым в международных и немеждународных вооруженных конфликтах, и не используются в нарушение этих принципов и норм.

62) Таким образом, имеются основания для включения этой категории договоров в ориентировочный перечень.

i) *Договоры, касающиеся водоносныхгоризонтов и относящихся к ним сооружений и объектов*

63) Аналогичные соображения, как представляется, применимы и к договорам, касающимся водоносных горизонтов и относящихся к ним сооружений и объектов. На грунтовые воды приходится около 97% пресных водных ресурсов мира. Некоторые из них образуют часть поверхностных водных систем, регулируемых Конвенцией о праве несудоходных видов использования международных водотоков, которые упоминаются в пункте (61) выше, и, соответственно, будут подпадать под сферу действия этого договора. Относительно грунтовых вод, не подпадающих под сферу действия этой Конвенции, существует весьма скудная практика государств. В своей работе над правом трансграничных водоносных горизонтов Комиссия продемонстрировала, что является достижимым в этой области[491]. Кроме того, становится заметной существующая масса двусторонних, региональных и международных соглашений и договоренностей, касающихся грунтовых вод[492].

64) Исходя из того факта, что разработанные Комиссией проекты статей по водоносным горизонтам в целом следуют положениям Конвенции о праве несудоходных видов использования международных водотоков, а также из основополагающей меры защиты, обеспечиваемой правом вооруженных конфликтов, основная посылка заключается в том, что трансграничные водоносные горизонты или системы водоносных горизонтов и относящиеся к ним сооружения, установки и другие объекты пользуются защитой, предоставляемой согласно принципам и нормам международного права, применимым в случае международных и немеждународных вооруженных конфликтов, и не используются в нарушение этих принципов и норм[493].

65) Хотя право вооруженных конфликтов само по себе обеспечивает защиту, тем не менее может быть не столь ясным, что из предмета договоров, касающихся водоносных горизонтов и относящихся к ним сооружений и объектов, обязательно следует, что вооруженный конфликт не имеет никаких последствий. Однако уязвимость водоносных горизонтов и необходимость защиты содержащихся в них вод являются убедительным основанием для вывода о необходимом условии непрерывности действия договоров.

j) *Договоры, являющиеся учредительными актами международных организаций*

66) Большинство международных организаций создаются на основе договора[494], который обычно называют «учредительным актом» организации. В качестве общего правила международные орга-

[488] См. R. R. Baxter, *The Law of International Waterways, with Particular Regard to Interoceanic Canals*, Cambridge (Massachusetts), Harvard University Press, 1964, p. 205.

[489] Подписан в Вашингтоне, округ Колумбия, 7 сентября 1977 года, United Nations, *Treaty Series*, vol. 1280, No. 21086, p. 3. См. также ILM, vol. 16 (1977), p. 1022.

[490] Подписан в Вашингтоне, округ Колумбия, 7 сентября 1977 года, ILM (см. сноску выше), p. 1040.

[491] Резолюция 63/124 Генеральной Ассамблеи от 11 декабря 2008 года, приложение. Текст проектов статей по праву трансграничных водоносных горизонтов с комментариями к ним воспроизводится в *Ежегоднике… 2008 год*, том II (часть вторая), пункт 53.

[492] См. в целом S. Burchi and K. Mechlem, *Groundwater in International Law: Compilation of Treaties and Other Legal Instruments*, Rome, FAO/UNESCO, 2005, p. 102. См. также ILM, vol. 40, No. 2 (March 2001), p. 321.

[493] См. статью 18 проектов статей по праву трансграничных водоносных горизонтов, принятую Комиссией на ее шестидесятой сессии, *Ежегодник… 2008 год,* том II (часть вторая), стр. 51.

[494] См. выше пункт 4) комментария к статье 2 проектов статей об ответственности международных организаций, принятой Комиссией на текущей сессии, глава V, раздел E2.

низации, создаваемые на основе договоров, имеют правосубъектность, отличную от правосубъектности их членов[495]. Соответственно правовая позиция является аналогичной правовой позиции, касающейся установления постоянного режима посредством договора. Отсюда следует, что соображения, применимые к постоянным режимам, которые обсуждались в пунктах 8)−14), обычно также применяются к учредительным актам международных организаций. Согласно общему постулату, такие акты не зависят от наличия вооруженного конфликта в рамках трех сценариев, предусмотренных в статье 3[496]. В современную эпоху существует крайне мало примеров практики, свидетельствующей об обратном. В первую очередь это касается международных организаций универсального или регионального характера, мандаты которых включают мирное урегулирование споров.

67) Этот общий постулат не наносит ущерба применимости правил международной организации, которые включают ее учредительный акт[497], к таким вспомогательным вопросам, как продолжение участия ее членов в деятельности международной организации, приостановление такой деятельности в свете наличия вооруженного конфликта и даже к вопросу роспуска организации.

k) *Договоры, касающиеся урегулирования международных споров мирными средствами, включая использование согласительной процедуры, посредничества, арбитража и урегулирование в судебном порядке*

68) Эта категория договоров не так широко освещается в литературе и в некоторой степени накладывается на категорию многосторонних договоров, устанавливающих международный режим. Вместе с тем некоторые авторы прямо признают постоянное действие договоров, устанавливающих механизмы мирного урегулирования международных споров[498]. В соответствии с этим принципом специальные соглашения, заключенные до первой мировой войны, были применены с целью задействовать систему арбитража после этой войны.

69) Договоры, попадающие под эту категорию, касаются конвенционных инструментов по процедурам международного урегулирования, т.е. по процедурам между субъектами международного права. Эта категория не распространяется сама по себе на механизмы защиты прав человека, которые тем не менее охватываются подпунктом *f*) (договоры о международной защите прав человека). Аналогичным образом она не включает договорные механизмы мирного урегулирования споров, возникающих в контексте частных капиталовложений за рубежом, которые тем не менее могут относиться к группе *e*) в качестве «договоров, касающихся прав частных лиц».

70) Выживанию этого вида соглашений также благоприятствует проект статьи 9 свода проектов статей (уведомление о намерении прекратить договор или выйти из него, либо приостановить его действие), в котором предусматривается сохранение прав и обязанностей государств относительно урегулирования спора (см. пункт 7) комментария к проекту статьи 9).

l) *Договоры о дипломатических и консульских сношениях*

71) В ориентировочный перечень включены также договоры о дипломатических сношениях. Хотя данный опыт не подкрепляется достаточной документацией, нет ничего необычного в том, что посольства остаются открытыми во время вооруженного конфликта. В любом случае положения Венской конвенции о дипломатических сношениях свидетельствуют о ее применении во время вооруженного конфликта. Так, в статье 24 этой Конвенции предусматривается, что архивы и документы представительства неприкосновенны «в любое время»; эта фраза была добавлена на Конференции Организации Объединенных Наций по праву договоров для того, чтобы четко определить, что неприкосновенность продолжает действовать в период вооруженного конфликта[499]. Другие положения, например, статья 44 о содействии, необходимом для выезда, содержат слова «даже в случае вооруженного конфликта». Статья 45 представляет особый интерес, поскольку предусматривает следующее:

> В случае разрыва дипломатических сношений между двумя государствами либо окончательного или временного отозвания представительства:
>
> *a*) государство пребывания должно, даже в случае вооруженного конфликта, уважать и охранять помещения представительства вместе с его имуществом и архивами;
>
> *b*) аккредитующее государство может вверить охрану помещений своего представительства вместе с его имуществом и архивами третьему государству, приемлемому для государства пребывания;
>
> *c*) аккредитующее государство может вверить защиту своих интересов и интересов своих граждан третьему государству, приемлемому для государства пребывания.

---

[495] *Reparation for Injuries Suffered in the Service of the United Nations* (см. сноску 69 выше), p. 185; *Interpretation of the Agreement of 25 March 1951 between the WHO and Egypt* (см. сноску 67 выше), para. 37 («International organizations are subjects of international law and, as such, are bound by any obligations incumbent upon them under general rules of international law, under their constitutions or under international agreements to which they are parties»); и *Legality of the Use by a State of Nuclear Weapons in Armed Conflict* (см. сноску 68 выше), p. 78, para. 25.

[496] См. резолюцию Института международного права 1985 года, статья 6: «Договор, учреждающий международную организацию, не зависит от наличия вооруженного конфликта между любыми его сторонами» (Институт международного права, *Yearbook*, vol. 61, Part II (сноска 401 выше), p. 201).

[497] Венская конвенция о представительстве государств в их отношениях с международными организациями универсального характера (1975 год), статья 1, пункт 1 (34).

[498] См. S. H. McIntyre, *Legal Effect of World War II on Treaties of the United States*, The Hague, Martinus Nijhoff, 1958, pp. 74–86; и McNair, *The Law of Treaties* (сноска 406 выше), p. 720. См. также M. O. Hudson, *The Permanent Court of International Justice 1920–1942*, New York, Macmillan, 1943.

[499] См. E. Denza, *Diplomatic Law: Commentary on the Vienna Convention on Diplomatic Relations*, 3rd ed., Oxford University Press, 2008, p. 189.

72) Принцип сохранения действия договоров признается некоторыми авторами[500]. Особый характер режима, отраженный в Венской конвенции о дипломатических сношениях, был четко изложен Международным Судом в деле, касающемся *United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran* (*Дипломатический и консульский персонал Соединенных Штатов в Тегеране*). По словам Суда:

> Коротко говоря, нормы дипломатического права представляют собой автономный режим, в котором, с одной стороны, излагаются обязательства принимающего государства относительно создания условий и предоставления привилегий и иммунитетов дипломатическим представительствам, а с другой, – предусматривается возможность злоупотреблений ими со стороны работников представительства и конкретно указываются средства, находящиеся в распоряжении принимающего государства по борьбе с любым таким злоупотреблением. Эти средства по своему характеру являются полностью действенными, и, если аккредитующее государство не отзывает сразу же нежелательного члена представительства, перспективы почти немедленной утраты его привилегий и иммунитетов по причине отказа со стороны принимающего государства признавать его в качестве члена представительства, фактически заставят это лицо в его же собственных интересах сразу покинуть страну. Однако принцип неприкосновенности лиц, являющихся дипломатическими агентами, и помещений дипломатических представительств, является одним из основных в этом давно установившемся режиме, в эволюцию которого традиции ислама внесли значительный вклад. Кроме того, фундаментальный характер принципа неприкосновенности решительно подчеркивается положениями статей 44 и 45 [Венской конвенции о дипломатических сношениях] 1961 года (ср. также статьи 26 и 27 [Венской конвенции о консульских сношениях] 1963 года). Даже в случае вооруженного конфликта или в случае разрыва дипломатических отношений эти положения требуют, чтобы принимающее правительство уважало неприкосновенность как членов дипломатического представительства, так и помещений, имущества и архивов представительства[501].

73) Венская конвенция о дипломатических сношениях 1961 года находилась в силе как для Ирана, так и для Соединенных Штатов. В любом случае Суд достаточно ясно указал, что применимое право включает в себя «применимые нормы общего международного права» и что эта Конвенция представляет собой кодификацию права[502].

74) Как и в случае договоров о дипломатических сношениях, есть веские основания относить договоры о консульских сношениях к категории соглашений, которые не обязательно прекращают или приостанавливают свое действие в случае вооруженного конфликта. Широко признано, что консульские сношения могут продолжаться даже в случае разрыва дипломатических отношений или вооруженного конфликта[503]. Положения Венской конвенции 1963 года о консульских сношениях указывают на ее применимость в период вооруженного конфликта. Так, в статье 26 предусматривается, что условия, обеспечиваемые государством пребывания для работников консульского учреждения и других работников, должны предоставляться при их отбытии «даже в случае вооруженного конфликта». В статье 27 предусматривается, что государство пребывания должно «даже в случае вооруженного конфликта» уважать и охранять консульские помещения. Принцип сохранения действия договоров признан Чинкин[504].

75) Международный Суд в своем решении по делу *United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran* (*Дипломатический и консульский персонал Соединенных Штатов в Тегеране*) подчеркнул особый характер этих двух Венских конвенций 1961 и 1963 годов (см. пункт 72 выше).

76) Венская конвенция о консульских сношениях находилась в силе как для Ирана, так и для Соединенных Штатов. Кроме того, Суд признал, что эта Конвенция представляет собой кодификацию права, и он достаточно ясно указал, что применимое право включает в себя «применимые нормы общего международного права»[505].

77) В плане национальной практики, возможно, было бы интересным решение Апелляционного суда Калифорнии (Первый округ). Договор о дружбе, торговле и консульских правах между Германией и Соединенными Штатами 1923 года[506] изъял из сферы налогообложения земли и строения каждого государства на территории другого. Вместе с тем налоги стали взиматься, когда Швейцария в качестве временно ответственного субъекта и затем федеральное правительство заняли помещения генерального консульства Германии в Сан-Франциско. Город и графство Сан-Франциско заявляли, что договор 1923 года утратил силу или был приостановлен в результате второй мировой войны. Однако апелляционный суд постановил, что договор и предусмотренное в нем изъятие не были отменены, «поскольку предусмотренный в нем налоговый иммунитет не был несовместим с состоянием войны». Хотя это дело можно рассматривать как подтверждение продолжения применимости договора о дружбе и торговле, договор 1923 года касался также консульских сношений и, соответственно, может являться примером выживания соглашений о консульских сношениях[507].

---

[500] См., например, C. M. Chinkin, «Crisis and the performance of international agreements: the outbreak of war in perspective», *The Yale Journal of World Public Order*, vol. 7 (1980–1981), pp. 177 *et seq*, at pp. 194–195. См. также «Воздействие вооруженного конфликта на международные договоры: анализ практики и доктрины», меморандум Секретариата (см. сноску 389 выше), пункт 36.

[501] *United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran, Judgment, I.C.J. Reports 1980*, p. 3, at p. 40, para. 86.

[502] *Ibid.*, p. 24, para. 45; p. 41, para. 90; и (в устанавливающей части) p. 44, para. 95.

[503] L. T. Lee, *Consular Law and Practice*, 2nd ed., Oxford, Clarendon Press, 1991, p. 111.

[504] Chinkin, (сноска 500 выше), pp. 194–195. См. также «Воздействие вооруженного конфликта на международные договоры: анализ практики и доктрины», меморандум Секретариата (см. сноску 389 выше), пункт 36.

[505] *United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran* (см. сноску 501 выше), p. 24, para. 45; p. 41, para. 90, и (в устанавливающей части), p. 44, para. 95.

[506] См. сноску 458 выше.

[507] *Brownell v. City and County of San Francisco* (см. сноску 444 выше), p. 433.