A/CN.4/SER.A/2000/Add.1 (Part 2)

ЕЖЕГОДНИК КОМИССИИ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА

2000

Том II
Часть вторая

Доклад Комиссии Генеральной Ассамблее о работе ее пятьдесят второй сессии

ОРГАНИЗАЦИЯ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ
Нью-Йорк и Женева, 2006

ПРИМЕЧАНИЕ

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

Ссылки на *Ежегодник Комиссии международного права* в сокращенном виде состоят из слова *Ежегодник*, за которым следует многоточие и соответствующий год издания (например, *Ежегодник.., 1997 год*).

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

Ежегодник каждой сессии Комиссии международного права состоит из двух томов:

Том I: краткие отчеты о заседаниях сессии;

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

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

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

A/CN.4/SER.A/2000/Add.1 (Part 2)

ИЗДАНИЕ ОРГАНИЗАЦИИ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ

В продаже под № R.03.V.7
ISBN 92-1-433031-X

Полный комплект в двух томах:
ISBN-92-1-433032-8

ISSN 0251-771X

СОДЕРЖАНИЕ

Стр.

***Документ A/55/10*: Доклад Комиссии международного права о работе её пятьдесят второй сессии (1 мая–9 июня и 10 июля–18 августа 2000 года) 1**

Перечень документов пятьдесят второй сессии 181

ДОКУМЕНТ A/55/10*

Доклад Комиссии международного права о работе ее пятьдесят второй сессии (1 мая–9 июня и 10 июля–18 августа 2000 года)

СОДЕРЖАНИЕ

			Стр.
Сокращения			6
Примечание, касающееся цитат			6
Многосторонние документы, цитируемые в настоящем томе			7
Глава		*Пункты*	
I.	ОРГАНИЗАЦИЯ РАБОТЫ СЕССИИ	1-12	13
	A. Членский состав	2-3	13
	B. Должностные лица и Бюро расширенного состава	4-6	13
	C. Редакционный комитет	7-8	14
	D. Рабочие группы	9-10	14
	E. Секретариат	11	14
	F. Повестка дня	12	14
II.	РЕЗЮМЕ РАБОТЫ КОМИССИИ НА ЕЕ ПЯТЬДЕСЯТ ВТОРОЙ СЕССИИ	13-21	15
III.	КОНКРЕТНЫЕ ВОПРОСЫ, ИЗЛОЖЕНИЕ МНЕНИЙ ПО КОТОРЫМ ПРЕДСТАВЛЯЛО БЫ ОСОБЫЙ ИНТЕРЕС ДЛЯ КОМИССИИ	22-27	17
	A. Ответственность государств	23	17
	B. Дипломатическая защита	24	17
	C. Односторонние акты государств	25	17
	D. Оговорки к международным договорам	26	17
	E. Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом (предотвращение трансграничного ущерба от опасных видов деятельности)	27	17
IV.	ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ГОСУДАРСТВ	28-405	18
	A. Введение	28-43	18
	B. Рассмотрение темы на данной сессии	44-405	20
	1. Представление Специальным докладчиком общих вопросов, касающихся проектов статей	47-57	20
	a) Программа завершения второго чтения	47	20
	b) Нерешенные вопросы, касающиеся части первой	48	20
	c) Общие соображения по части второй, принятой в первом чтении	49-51	21
	i) Охват части второй по сравнению с частью первой	49	21
	ii) Заголовок	50	21
	iii) Формулировка проектов статей	51	21
	d) Предложенная пересмотренная структура остающихся проектов статей	52-57	21
	2. Краткое изложение прений по общим вопросам	58-70	22
	a) Программа завершения второго чтения	59	22
	b) Различие между первичными и вторичными нормами	60	22
	c) Рефлексивный характер норм об ответственности государств	61	22
	d) Охват проектов статей	62	22
	e) Общие соображения по части второй	63-65	22
	i) Надлежащий уровень детализации и конкретики	63	22
	ii) Заголовок	64	23
	iii) Формулировка проектов статей	65	23
	f) Структура проектов статей	66-70	23
	3. Заключительные замечания Специального докладчика относительно прений по общим вопросам	71-73	24

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

		Пункты	*Стр.*
4.	Представление Специальным докладчиком части второй: правовые последствия международно-противоправного деяния государства	74-81	24
	Глава I. Общие принципы		
	a) Вводное положение о содержании международной ответственности (статья 36)	74	24
	b) Общий принцип прекращения (статья 36-бис)	75-76	24
	c) Заверения и гарантии неповторения (статья 36-бис (*продолжение*))	77	25
	d) Общий принцип возмещения (статья 37-бис и пункты 3 и 4 статьи 42)	78-79	25
	e) Другие правовые последствия по международному обычному праву (статья 38)	80-81	26
5.	Краткое изложение прений по части второй	82-106	26
	Глава I. Общие принципы		
	a) Вводное положение о содержании международной ответственности (статья 36)	82	26
	b) Общий принцип прекращения (статья 36-бис)	83-86	26
	c) Заверения и гарантии неповторения (статья 36-бис (*продолжение*))	87-91	27
	d) Общий принцип возмещения (статья 37-бис и пункты 3 и 4 статьи 42)	92-102	28
	e) Другие правовые последствия по международному обычному праву (статья 38)	103-106	30
6.	Заключительные замечания Специального докладчика по главе I	107-113	30
7.	Представление Специальным докладчиком вопроса о праве государства ссылаться на ответственность другого государства (статья 40-бис)	114-118	31
8.	Краткое изложение прений по вопросу о праве государства ссылаться на ответственность другого государства (статья 40-бис)	119-146	32
	a) Общие замечания	119-131	32
	i) Определение пострадавшего государства	121	33
	ii) Обязательства erga omnes	122-123	33
	iii) Ссылка на международное сообщество	124-127	33
	iv) Вопрос о статье 19	128	34
	v) Структура статьи 40-бис	129-130	34
	vi) Место статьи 40-бис	131	34
	b) Название статьи 40-бис	132	34
	c) Пункт 1 статьи 40-бис	133-139	35
	i) Пункт 1 *a*	137	35
	ii) Пункт 1 *b*	138-139	35
	d) Пункт 2 статьи 40-бис	140-142	36
	e) Пункт 3 статьи 40-бис	143-146	36
9.	Заключительные замечания Специального докладчика по итогам прений по вопросу о праве государства ссылаться на ответственность другого государства (статья 40-бис)	147-150	37
10.	Представление Специальным докладчиком части второй: правовые последствия международно-противоправного деяния государства (*продолжение*)	151-164	37
	Глава II. Формы возмещения		
	a) Общие замечания по главе II	151	37
	b) Реституция (статья 43)	152	37
	c) Компенсация (статья 44)	153	38
	d) Сатисфакция (статья 45)	154-160	38
	e) Проценты (статья 45-бис)	161	39
	f) Уменьшение ответственности (статья 46-бис)	162-164	40
11.	Краткое изложение прений по части второй (*продолжение*)	165-226	40
	Глава II. Формы возмещения		
	a) Общие замечания по главе II	165-169	40
	b) Реституция (статья 43)	170-187	41
	c) Компенсация (статья 44)	188-197	43
	d) Сатисфакция (статья 45)	198-220	45
	e) Проценты (статья 45-бис)	221-222	47
	f) Уменьшение ответственности (статья 46-бис)	223-226	48
12.	Заключительные замечания Специального докладчика по главе II	227-241	48
13.	Представление Специальным докладчиком части второй-бис: имплементация ответственности государства	242-254	50
	Глава I. Ссылка на ответственность государства		
	a) Общие замечания по части второй-бис	242-243	50
	b) Право ссылаться на ответственность государства (статья 40-бис)	244	50
	c) Ссылка на ответственность со стороны потерпевшего государства (статья 46-тер)	245-246	50
	d) Утрата права ссылаться на ответственность (статья 46-кватер)	247-248	51
	e) Множественность потерпевших государств (статья 46-квинквиес)	249-250	51
	f) Множественность государств, несущих ответственность за одно и то же международно-противоправное деяние (статья 46-сексиес)	251-254	52

		Пункты	Стр.
14.	Краткое изложение прений по части второй-бис	255-280	52
	Глава I. Ссылка на ответственность государства		
	a) Право ссылаться на ответственность государства (статья 40-бис)	255	52
	b) Ссылка на ответственность со стороны потерпевшего государства (статья 46-тер)	256-267	53
	c) Утрата права ссылаться на ответственность (статья 46-кватер)	268-271	54
	d) Множественность потерпевших государств (статья 46-квинквиес)	272-274	55
	e) Множественность государств, несущих ответственность за одно и то же международно-противоправное деяние (статья 46-сексиес)	275-280	55
15.	Заключительные замечания Специального докладчика по главе I	281-289	56
16.	Представление Специальным докладчиком части второй-бис: имплементация ответственности государства (*продолжение*)	290-306	57
	Глава II. Контрмеры		
	a) Общие комментарии по контрмерам	290-293	57
	b) Контрмеры как обстоятельство, исключающее противоправность (статья 30)	294	58
	c) Цель и содержание контрмер (статья 47)	295-298	58
	d) Обязательства, не затрагиваемые контрмерами, и запрещенные контрмеры (статьи 47-бис и 50)	299-302	59
	e) Условия, связанные с применением контрмер (статья 48)	303-304	60
	f) Соразмерность (статья 49)	305	60
	g) Приостановление и прекращение контрмер (статья 50-бис)	306	60
17.	Краткое изложение прений по части второй-бис (*продолжение*)	307-337	61
	Глава II. Контрмеры		
	a) Общие комментарии по контрмерам	307-314	61
	b) Контрмеры как обстоятельство, исключающее противоправность (статья 30)	315	62
	c) Цель и содержание контрмер (статья 47)	316-319	62
	d) Обязательства, не затрагиваемые контрмерами, и запрещенные контрмеры (статьи 47-бис и 50)	320-327	62
	e) Условия, связанные с применением контрмер (статья 48)	328-332	63
	f) Соразмерность (статья 49)	333-334	64
	g) Приостановление и прекращение контрмер (статья 50-бис)	335-337	64
18.	Заключительные замечания Специального докладчика по главе II	338-345	65
19.	Представление Специальным докладчиком вопроса о ссылке на ответственность перед группой государств или международным сообществом	346-358	65
	a) Общие соображения	346-354	65
	b) Коллективные контрмеры (статьи 50 A и 50 B)	355-357	67
	c) Последствия серьезных нарушений обязательств перед международным сообществом в целом (статья 51)	358	68
20.	Краткое изложение прений по вопросу о ссылке на ответственность перед группой государств или международным сообществом	359-383	68
	a) Общие соображения	359-363	68
	b) Коллективные контрмеры (статьи 50 A и 50 B)	364-373	69
	c) Последствия серьезных нарушений обязательств перед международным сообществом в целом (статья 51)	374-383	71
21.	Заключительные замечания Специального докладчика по итогам прений по вопросу о ссылке на ответственность перед группой государств или международным сообществом	384-389	72
22.	Представление Специальным докладчиком общих положений (часть четвертая)	390-394	73
	a) Особые положения, предусмотренные другими применимыми нормами (статья 37)	390	73
	b) Ответственность международной организации или ответственность за ее поведение (статья A)	391	73
	c) Нормы, определяющие содержание любого международного обязательства (статья B)	392	73
	d) Связь с Уставом Организации Объединенных Наций (статья 39)	393	73
	e) Другие исключающие оговорки	394	74
23.	Краткое изложение прений по общим положениям (часть четвертая)	395-401	74
	a) Особые положения, обусловленные другими применимыми нормами (статья 37)	395	74
	b) Ответственность международной организации или ответственность за ее поведение (статья A)	396	74
	c) Нормы, определяющие содержание любого международного обязательства (статья B)	397	74
	d) Связь с Уставом Организации Объединенных Наций (статья 39)	398-399	74
	e) Другие исключающие оговорки	400-401	74
24.	Заключительные замечания Специального докладчика в отношении общих положений (часть четвертая)	402-405	75
Приложение.	Проекты статей, принятые Редакционным комитетом в предварительном порядке во втором чтении		76

Глава		*Пункты*	*Стр.*
V.	ДИПЛОМАТИЧЕСКАЯ ЗАЩИТА	406-495	84
	A. Введение	406-410	84
	B. Рассмотрение темы на данной сессии	411-495	84
	1. Обзор подхода к этой теме	414-418	84
	2. Статья 1	419-429	85
	a) Вступительное слово Специального докладчика	419-420	85
	b) Краткое изложение прений	421-427	86
	c) Заключительные замечания Специального докладчика	428-429	87
	3. Статья 2	430-439	87
	a) Вступительное слово Специального докладчика	430-432	87
	b) Краткое изложение прений	433-438	88
	c) Заключительные замечания Специального докладчика	439	89
	4. Статья 3	440-446	89
	a) Вступительное слово Специального докладчика	440-443	89
	b) Краткое изложение прений	444-445	90
	c) Заключительные замечания Специального докладчика	446	90
	5. Статья 4	447-456	91
	a) Вступительное слово Специального докладчика	447-449	91
	b) Краткое изложение прений	450-455	91
	c) Заключительные замечания Специального докладчика	456	92
	6. Статья 5	457-471	93
	a) Вступительное слово Специального докладчика	457-458	93
	b) Краткое изложение прений	459-470	93
	c) Заключительные замечания Специального докладчика	471	96
	7. Статья 6	472-480	96
	a) Вступительное слово Специального докладчика	472	96
	b) Краткое изложение прений	473-479	96
	c) Заключительные замечания Специального докладчика	480	98
	8. Статья 7	481-485	98
	a) Вступительное слово Специального докладчика	481	98
	b) Краткое изложение прений	482-484	98
	c) Заключительные замечания Специального докладчика	485	99
	9. Статья 8	486-494	99
	a) Вступительное слово Специального докладчика	486	99
	b) Краткое изложение прений	487-493	99
	c) Заключительные замечания Специального докладчика	494	100
	10. Доклад об итогах неофициальных консультаций	495	101
VI.	ОДНОСТОРОННИЕ АКТЫ ГОСУДАРСТВ	496-622	103
	A. Введение	496-506	103
	B. Рассмотрение темы на данной сессии	507-622	104
	1. Документы, представленные Комиссии, и заседания, посвященные этой теме	507-509	104
	2. Представление Специальным докладчиком своего третьего доклада	510-528	104
	3. Краткое изложение прений	529-603	107
	4. Заключительные замечания Специального докладчика	604-619	118
	5. Учреждение Рабочей группы	620-622	119
VII.	ОГОВОРКИ К МЕЖДУНАРОДНЫМ ДОГОВОРАМ	623-663	121
	A. Введение	623-634	121
	B. Рассмотрение темы на данной сессии	635-661	122
	1. Часть I пятого доклада	635-637	122
	2. Часть II пятого доклада	638-661	123
	C. Тексты проектов основных положений об оговорках к международным договорам, принятые в предварительном порядке Комиссией в первом чтении	662-663	127
	1. Тексты проектов основных положений	662	127
	2. Тексты проектов основных положений, принятые Комиссией на её пятьдесят второй сессии, и относящиеся к ним комментарии	663	129
	1.1.8 Оговорки, сделанные в соответствии с клаузулами об изъятии		129
	Комментарий		130
	1.4.6 [1.4.6, 1.4.7] Односторонние заявления, сделанные в соответствии с факультативным положением		135
	Комментарий		135
	1.4.7 [1.4.8] Односторонние заявления о выборе между положениями договора		137
	Комментарий		137
	1.7 Альтернативы оговоркам и заявлениям о толковании		139
	Комментарий		139

Глава *Стр.*

1.7.1 [1.7.1, 1.7.2, 1.7.3 1.7.4] Альтернативы оговоркам 140
Комментарий 140
1.7.2 [1.7.5] Альтернативы заявлениям о толковании 147
Комментарий 147

Пункты

VIII. Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом (предотвращение трансграничного ущерба от опасных видов деятельности) 664-721 149

A. Введение 664-671 149
B. Рассмотрение темы на данной сессии 672-721 149
1. Представление Специальным докладчиком своего третьего доклада 675-691 150
2. Краткое изложение прений 692-714 151
3. Заключительные замечания Специального докладчика 715-721 154

IX. Другие решения и выводы Комиссии 722-758 157

A. Программа, процедуры и методы работы Комиссии и ее документация 722-735 157
1. Долгосрочная программа работы 726-733 157
2. Продолжительность, характер и место проведения будущих сессий Комиссии 734-735 158
B. Сроки и место проведения пятьдесят третьей сессии 736 158
C. Сотрудничество с другими органами 737-741 158
D. Представительство на пятьдесят пятой сессии Генеральной Ассамблеи 742-743 159
E. Семинар по международному праву 744-756 159
F. Лекция, посвященная памяти Жилберту Амаду 757-758 160

Приложение. Планы разработки тем, рекомендуемых для включения в долгосрочную программу работы Комиссии 161

1. Ответственность международных организаций (Ален Пелле) 161
2. Последствия вооруженного конфликта для международных договоров (Ян Броунли) 166
3. Разделяемые природные ресурсы государств (Роберт Розенсток) 167
4. Высылка иностранцев (Эммануэль А. Аддо) 169
5. Риски, вытекающие из фрагментации международного права (Герхард Хафнер) 171

СОКРАЩЕНИЯ

АМП	Ассоциация международного права
АСЕАН	Ассоциация государств Юго-Восточной Азии
ВТО	Всемирная торговая организация
ГАТТ	Генеральное соглашение по тарифам и торговле
ИМО	Международная морская организация
МККК	Международный комитет Красного Креста
МОТ	Международная организация труда
МС	Международный Суд
МСЭ	Международный союз электросвязи
МЦУИС	Международный центр по урегулированию инвестиционных споров
ОЭСР	Организация экономического сотрудничества и развития
ППМП	Постоянная палата международного правосудия
УВКБ	Управление Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по делам беженцев
ЮНЕП	Программа ООН по окружающей среде
ЮНЕСКО	Организация Объединенных Наций по вопросам образования, науки и культуры

*

* *

AJIL	*American Journal of International Law*
I.C.J. Reports	ICJ, *Reports of Judgments, Advisory Opinions and Orders*
ILM	*International Legal Materials* (Washington, D.C.)
P.C.I.J., Series A	PCIJ, *Collection of Judgments* (Nos. 1-24: up to and including 1930)
P.C.I.J., Series A/B	PCIJ, *Judgments, Orders and Advisory Opinions* (Nos. 40-80: beginning in 1931)
RGDIP	*Revue générale de droit international public*
UNRIAA	United Nations, *Reports of International Arbitral Awards*

*

* *

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

*

* *

ПРИМЕЧАНИЕ, КАСАЮЩЕЕСЯ ЦИТАТ

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

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

*

* *

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

МНОГОСТОРОННИЕ ДОГОВОРЫ, ЦИТИРУЕМЫЕ В НАСТОЯЩЕМ ТОМЕ

	Источник
МИРНОЕ УРЕГУЛИРОВАНИЕ МЕЖДУНАРОДНЫХ СПОРОВ	
Конвенция об ограничении в применении силы при взыскании по договорным долговым обязательствам (Конвенция Портера) (Гаага, 18 октября 1907 года)	J. B. Scott, ed., *The Hague Conventions and Declarations of 1899 and 1907*, 3rd edition (New York, Oxford University Press, 1918), p. 89.
Генеральный акт об арбитраже (мирное урегулирование международных споров) (Женева, 26 сентября 1928 года)	League of Nations, *Treaty* Series, vol. XCIII, No. 2123, p. 343.
Пересмотренный Общий акт о мирном разрешении международных споров (Лейк-Саксес, Нью-Йорк, 28 апреля 1949 года)	United Nations, *Treaty Series*, vol. 71, No. 912, p. 101.
Европейская конвенция о мирном разрешении споров (Страсбург, 29 апреля 1957 года)	Ibid., vol. 320, No. 4646, p. 243.
ПРИВИЛЕГИИ И ИММУНИТЕТЫ, ДИПЛОМАТИЧЕСКИЕ И КОНСУЛЬСКИЕ СНОШЕНИЯ	
Венская конвенция о дипломатических сношениях (Вена, 18 апреля 1961 года)	Ibid., vol. 500, No. 7310, p. 146.
Венская конвенция о консульских сношениях (Вена, 24 апреля 1963 года)	Ibid., vol. 596, No. 8638, p. 359.
Конвенция о специальных миссиях (Нью-Йорк, 8 декабря 1969 года)	Ibid., vol. 1400, No. 23431, p. 281.
Европейская конвенция об иммунитете государств (Базель, 16 мая 1972 года)	Ibid., vol. 1495, No. 25699, p. 181.
ПРАВА ЧЕЛОВЕКА	
Конвенция о предупреждении преступления геноцида и наказании за него (Нью-Йорк, 9 декабря 1948 года)	Ibid., vol. 78, No. 1021, p. 292.
Конвенция о защите прав человека и основных свобод (Европейская конвенция по правам человека) (Рим, 4 ноября 1950 года)	Ibid., vol. 213, No. 2889, p. 221.
Протокол № 4 к Конвенции о защите прав человека и основных свобод об обеспечении некоторых прав и свобод помимо тех, которые уже включены в Конвенцию и Протокол № 1 к ней (Страсбург, 16 сентября 1963 года), с изменениями, внесенными Протоколом № 11	Council of Europe, *European Treaty Series*, No. 46.
Протокол № 11 к Конвенции о защите прав человека и основных свобод о реорганизации механизма контроля, созданного в соответствии с Конвенцией (Страсбург, 11 мая 1994 года)	Ibid., No. 155.
Европейская социальная хартия (Турин, 18 октября 1961 года)	Ibid., No. 35.
Европейская социальная хартия (пересмотренная) (Страсбург, 3 мая 1996 года)	Ibid., No. 163.
Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах (Нью-Йорк, 16 декабря 1966 года)	Ibid., vol. 993, No. 14531, p. 35.
Международный пакт о гражданских и политических правах (Нью-Йорк, 16 декабря 1966 года)	Ibid., vol. 999, No. 14668, p. 225.
Европейская конвенция об усыновлении детей (Страсбург, 24 апреля 1967 года)	Ibid., vol. 634, No. 9067, p. 255.
Американская конвенция о правах человека: "Пакт Сан-Хосе, Коста-Рика" (Сан-Хосе, 22 ноября 1969 года)	Ibid., vol. 1144, No. 17955, p. 123.
Европейская конвенция о правовом статусе детей, рожденных вне брака (Страсбург, 15 октября 1975 года)	Ibid., vol. 1138, No. 17868, p. 303.
Африканская хартия прав человека и народов (Найроби, 27 июня 1981 года)	Ibid., vol. 1520, No. 26363, p. 217.

	Источник
Международная конвенция о защите прав всех трудящихся-мигрантов и членов их семей (Нью-Йорк, 18 декабря 1990 года)	*Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, сорок пятая сессия, Дополнение № 49 А,* резолюция 45/158, приложение.
Европейская хартия региональных языков и языков меньшинств (Страсбург, 5 ноября 1992 года)	Council of Europe, *European Treaty Series*, No. 148.
БЕЖЕНЦЫ И ЛИЦА БЕЗ ГРАЖДАНСТВА	
Конвенция о положении иностранцев на территориях, подвластных договаривающимся сторонам (Гавана, 20 февраля 1928 года)	League of Nations, *Treaty Series*, vol. CXXXII, No. 3045, p. 301.
Конвенция о некоторых вопросах, относящихся к коллизиям законов о гражданстве (Гаага, 12 апреля 1930 года)	Ibid., vol. CLXXIX, No. 4137, p. 89.
Конвенция о статусе беженцев (Женева, 28 июля 1951 года)	United Nations, *Treaty Series*, vol. 189, No. 2545, p. 137.
Конвенция о сокращении безгражданства (Нью-Йорк, 30 августа 1961 года)	Ibid., vol. 989, No. 14458, p. 213.
Конвенция о сокращении случаев множественного гражданства и о военных обязательствах в случае множественного гражданства (Страсбург, 6 мая 1963 года)	Ibid., vol. 634, No. 9065, p. 221.
Европейская конвенция о гражданстве (Страсбург, 6 ноября 1997 года)	Council of Europe, *European Treaty Series*, No. 166.
ГРАЖДАНСТВО И БЕЗГРАЖДАНСТВО	
Конвенция о международном частном праве (Гавана, 20 февраля 1928 года)	League of Nations, *Treaty Series*, vol. LXXXVI, p. 111.
Конвенция о некоторых вопросах, относящихся к коллизиям законов о гражданстве (Гаага, 12 апреля 1930 года)	Ibid., vol. CLXXIX, p. 89.
Протокол об определенном случае безгражданства	Ibid., p. 115
Специальный протокол, касающийся безгражданства	United Nations, *Legislative Series, Laws concerning Nationality* (ST/LEG/SER.B/4) (Sales No. 1954. V.1), p. 577.
Конвенция о гражданстве (Монтевидео, 26 декабря 1933 года)	Ibid., p. 585.
Конвенция о статусе апатридов (Нью-Йорк, 28 сентября 1954 года)	Ibid., *Treaty Series*, vol. 360, No. 5188, p. 117.
Конвенция о сокращении безгражданства (Нью-Йорк, 30 августа 1961 года)	Ibid., vol. 989, No. 14458, p. 213.
Конвенция о сокращении случаев множественного гражданства и о военных обязательствах в случае множественного гражданства (Страсбург, 6 мая 1963 года)	Ibid., vol. 634, p. 221.
Европейская конвенция о гражданстве (Страсбург, 6 ноября 1997 года)	Council of Europe, *European Treaty Series*, No. 166.
МЕЖДУНАРОДНОЕ ЧАСТНОЕ ПРАВО	
Конвенция об урегулировании коллизий между правом гражданства и правом домициля (Гаага, 15 июня 1955 года)	Hague Conference on Private International Law, *Collection of Conventions (1951-1996)*, p. 24.
Конвенция о признании правосубъектности иностранных компаний, объединений и учреждений (Гаага, 1 июня 1956 года)	Ibid., p. 28.
Конвенция, отменяющая требование легализации иностранных официальных документов (Гаага, 5 октября 1961 года)	Нешатаева Т. Н., Гражданин и предприниматель в Российском и зарубежном суде: правовая помощь, "Деловой экспресс", М., 2002, стр. 228; United Nations, *Treaty Series*, vol. 527, No. 7625, p. 189.

	Источник
Конвенция о вручении за границей судебных и внесудебных документов по гражданским или торговым делам (Гаага, 15 ноября 1965 года)	Нешатаева Т. Н., Гражданин и предприниматель в Российском и зарубежном суде: правовая помощь, "Деловой экспресс", М., 2002, стр. 51; United Nations, *Treaty Series*, vol. 658, No. 9432, p. 163.
Конвенция о получении за границей доказательств по гражданским или торговым делам (Гаага, 18 марта 1970 года)	Нешатаева Т. Н., Гражданин и предприниматель в Российском и зарубежном суде: правовая помощь, "Деловой экспресс", М., 2002, стр. 77; United Nations, *Treaty Series*, vol. 847, No. 12140, p. 231.
Конвенция о признании развода и судебного разлучения супругов (Гаага, 1 июня 1970 года)	Ibid., vol. 978, No. 14236, p. 393.
Конвенция о признании и приведении в исполнение иностранных судебных решений по гражданским и торговым делам (Гаага, 1 февраля 1971 года)	Ibid., vol. 1144, No. 17957, p. 249.
Конвенция о признании и приведении в исполнение решений, касающихся алиментных обязательств (Гаага, 2 октября 1973 года)	Ibid., vol. 1021, No. 15001, p. 209.
Конвенция о международном управлении имуществом умерших (Гаага, 2 октября 1973 года)	Hague Conference on Private International Law, *Collection of Conventions (1951-1996)*, p. 170.
Конвенция о заключении и признании законности браков (Гаага, 14 марта 1978 года)	Ibid., p. 242.
Конвенция о законе, применимом к наследованию имущества умерших (Гаага, 1 августа 1989 года)	Ibid., p. 340.
Конвенция о защите детей и сотрудничестве в области межгосударственного усыновления (Гаага, 29 мая 1993 года)	Ibid., p. 356.
Конвенция о юрисдикции, применимом праве, признании, приведении в исполнение решений и сотрудничестве в отношении родительской ответственности и мер по защите детей (Гаага, 19 октября 1996 года)	Ibid., p. 378.
Конвенция о международной защите совершеннолетних (Гаага, 13 января 2000 года)	*International Legal Materials* (Washington, D.C.), vol. 39, No. 1 (January 2000), p. 7.
НАРКОТИЧЕСКИЕ СРЕДСТВА И ПСИХОТРОПНЫЕ ВЕЩЕСТВА	
Конвенция Организации Объединенных Наций о борьбе против незаконного оборота наркотических средств и психотропных веществ (Вена, 20 декабря 1988 года)	*Официальные отчеты Конференции Организации Объединенных Наций для принятия Конвенции о борьбе против незаконного оборота наркотических средств и психотропных веществ, Вена, 25 ноября – 20 декабря 1988 года,* том I (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.94.XI.5), документ E/CONF.82/15, стр. 351.
МЕЖДУНАРОДНАЯ ТОРГОВЛЯ И РАЗВИТИЕ	
Генеральное соглашение по тарифам и торговле (Женева, 30 октября 1947 года)	United Nations, *Treaty Series*, vol. 55, p. 187.
Конвенция об исковой давности в международной купле-продаже товаров (Нью-Йорк, 14 июня 1974 года)	Ibid., vol. 1511, No. 26119, p. 33.
Рамочное соглашение АСЕАН по услугам (Бангкок, 15 декабря 1995 года)	*International Legal Materials* (Washington, D.C.), vol. 35, No. 4 (July 1996), p. 1072.

	Источник
МЕЖДУНАРОДНАЯ ОРГАНИЗАЦИЯ ТРУДА	
Конвенция (№ 63) о статистике заработной платы и продолжительности рабочего времени в основных отраслях горнодобывающей и обрабатывающей промышленности, включая гражданское и промышленное строительство, и в сельском хозяйстве (Женева, 20 июня 1938 года)	United Nations, *Treaty Series*, vol. 40, No. 638, p. 255.
Конвенция (№ 96) о платных бюро по найму (пересмотренная в 1949 году) (Женева, 1 июля 1949 года)	Ibid., vol. 96, No. 1340, p. 237.
Конвенция (№ 102) о минимальных нормах социального обеспечения (Женева, 28 июня 1952 года)	Ibid., vol. 210, No. 2838, p. 131.
Конвенция (№ 118) о равноправии граждан страны и иностранцев и лиц без гражданства в области социального обеспечения (Женева, 28 июня 1962 года)	Ibid., vol. 494, No. 7238, p. 271.
ПРОЧИЕ УГОЛОВНО-ПРАВОВЫЕ ВОПРОСЫ	
Конвенция об экстрадиции (Монтевидео, 26 декабря 1933 года)	League of Nations, *Treaty Series*, vol. CLXV, No. 3803, p. 45.
Конвенция о предотвращении и наказании преступлений против лиц, пользующихся международной защитой, в том числе дипломатических агентов (Нью-Йорк, 14 декабря 1973 года)	United Nations, *Treaty Series*, vol. 1035, No. 15410, p. 185.
Межамериканская конвенция против коррупции (Каракас, 29 марта 1996 года)	E/1996/99.
Римский статут международного уголовного суда (Рим, 17 июля 1998 года)	A/CONF.183/9.
МОРСКОЕ ПРАВО	
Конвенция Организации Объединенных Наций по морскому праву (Монтего-Бей, 10 декабря 1982 года)	*Морское право: Официальные тексты Конвенции Организации Объединенных Наций по морскому праву от 10 декабря 1982 года и Соглашения об осуществлении Части XI Конвенции Организации Объединенных Наций по морскому праву от 10 декабря 1982 года с предметным указателем и извлечениями из Заключительного акта третьей Конференции Организации Объединенных Наций по морскому праву* (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.97.V.10).
Соглашение об осуществлении положений Конвенции Организации Объединенных Наций по морскому праву от 10 декабря 1982 года, которые касаются сохранения трансграничных рыбных запасов и запасов далеко мигрирующих рыб и управления ими (Нью-Йорк, 4 августа 1995 года)	*International Fisheries Instruments with Index* (United Nations publication, Sales No. E.98.V.11), sect. I; см. также A/CONF.164/37.
ПРАВО, ПРИМЕНИМОЕ В ПЕРИОД ВООРУЖЕННОГО КОНФЛИКТА	
Мирный договор между союзными и объединившимися державами и Германией (Версальский договор) (Версаль, 28 июня 1919 года)	*Итоги империалистической войны: серия мирных договоров*, “Версальский договор”, полный перевод с французского, под ред. Ю.В.Ключникова и А.Сабанина, Литиздат НКИД, М., 1925; *British and Foreign State Papers, 1919*, vol. CXII (London, H.M. Stationery Office, 1922), p. 1.
Женевские конвенции о защите жертв войны (Женева, 12 августа 1949 года)	МИД СССР, *Сборник действующих договоров, соглашений и конвенций, заключенных СССР с иностранными государствами*, выпуск XVI, Госполитиздат, М., 1957, стр. 71 и далее.

	Источник
Женевская конвенция об улучшении участи раненых и больных в действующих армиях	Там же, стр. 71.
Женевская конвенция об улучшении участи раненых, больных и лиц, потерпевших кораблекрушение, из состава вооруженных сил на море	Там же, стр. 101.
Женевская конвенция об обращении с военнопленными	Там же, стр. 125.
Женевская конвенция о защите гражданского населения во время войны	Там же, стр. 204.
Мирный договор с Японией (Сан-Франциско, 8 сентября 1951 года)	United Nations, *Treaty Series*, vol. 136, No. 1832, p. 45.
Государственный договор о восстановлении независимой и демократической Австрии (Вена, 15 мая 1955 года)	Ibid., vol. 217, No. 2949, p. 223.
ПРАВО МЕЖДУНАРОДНЫХ ДОГОВОРОВ	
Венская конвенция о праве международных договоров (Вена, 23 мая 1969 года)	Ibid., vol. 1155, No. 18232, p. 417.
Венская конвенция о правопреемстве государств в отношении договоров (Вена, 23 августа 1978 года)	*Официальные отчеты Конференции Организации Объединенных Наций по вопросу о правопреемстве государств в отношении договоров*, *Вена*, *4 апреля-6 мая 1977 года и 31 июля-23 августа 1978 года,* том III (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.79.V.10), стр. 229.
Венская конвенция о праве договоров между государствами и международными организациями или между международными организациями (Вена, 21 марта 1986 года)	A/CONF.129/15.
ОТВЕТСТВЕННОСТЬ	
Конвенция о международной ответственности за ущерб, причиненный космическими объектами (Вашингтон, Лондон и Москва, 29 марта 1972 года)	United Nations, *Treaty Series*, vol. 961, No. 13810, p. 196.
Конвенция о гражданской ответственности за ущерб, нанесенный в результате деятельности, представляющей угрозу для окружающей среды (Лугано, 21 июня 1993 года)	Council of Europe, *European Treaty Series*, No. 150.
ОКРУЖАЮЩАЯ СРЕДА И ПРИРОДНЫЕ РЕСУРСЫ	
Конвенция о международной торговле видами дикой фауны и флоры, находящимися под угрозой исчезновения (Вашингтон, О. К., 3 марта 1973 года)	United Nations, *Treaty Series*, vol. 993, No. 14537, p. 373.
Международная конвенция по предотвращению загрязнения с судов 1973 года (Конвенция МАРПОЛ) (Лондон, 2 ноября 1973 года), измененная Протоколом к ней 1978 года	Ibid., vol. 1340, No. 22484, p. 266.
Венская конвенция об охране озонового слоя (Вена, 22 марта 1985 года)	Ibid., vol. 1513, No. 26164, p. 355.
Монреальский протокол по веществам, разрушающим озоновый слой (Монреаль, 16 сентября 1987 года)	Ibid., vol. 1522, No. 26369, p. 53.
Базельская конвенция о контроле за трансграничной перевозкой опасных отходов и их удалением (Базель, 22 марта 1989 года)	Ibid., vol. 1673, No. 28911, p. 199.
Конвенция по охране и использованию трансграничных водотоков и международных озер (Хельсинки, 17 марта 1992 года)	ЕЭК, *Конвенции по окружающей среде* (издание Организации Объединенных Наций, 1992), стр. 165; см. также E/ECE/1267.
Конвенция о трансграничном воздействии промышленных аварий (Хельсинки, 17 марта 1992 года)	ЕЭК, *Конвенции по окружающей среде* (издание Организации Объединенных Наций, 1992), стр. 123; см. также E/ECE/1268.
Рамочная конвенция Организации Объединенных Наций об изменении климата (Нью-Йорк, 9 мая 1992 года)	United Nations, *Treaty Series*, vol. 1771, No. 30822, p. 218.

	Источник
Конвенция о биологическом разнообразии (Рио-де-Жанейро, 5 июня 1992 года)	Организация Объединенных Наций, *Юридический ежегодник, 1992 год* (в продаже под № R.97.V.8), стр. 432.
Конвенция о сохранении южного голубого тунца (Канберра, 10 мая 1993 года)	United Nations, *Treaty Series*, vol. 1819, No. 31155, p. 359.
Конвенция Организации Объединенных Наций по борьбе с опустыниванием в тех странах, которые испытывают серьезную засуху и/или опустынивание, особенно в Африке (Париж, 14 октября 1994 года)	Ibid., vol. 1954, No. 33480, p. 214.
Конвенция о праве несудоходных видов использования международных водотоков (Нью-Йорк, 21 мая 1997 года)	*Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят первая сессия, Дополнение № 49*, том III, резолюция 51/229, приложение.

РАЗНОЕ

Статьи Соглашения Международного валютного фонда (Вашингтон, 27 декабря 1945 года)	United Nations, *Treaty Series*, vol. 2, No. 20, p. 39.
Статьи Соглашения Международного валютного фонда (Вашингтон, 27 декабря 1945 года) с изменениями, внесенными в 1969 и 1978 годах	МВФ, Статьи Соглашения Международного валютного фонда (Вашингтон, округ Колумбия, 1994); International Monetary Fund publication (1988), Washington, D.C.
Договор об учреждении Европейского сообщества (Рим, 25 марта 1957 года) с изменениями, внесенными Договором о Европейском союзе	European Union, *Selected instruments taken from the Treaties*, book I, vol. I (Luxembourg, Office for Official Publications of the European Communities, 1995), p. 101.
Европейский кодекс социального обеспечения (Страсбург, 16 апреля 1964 года)	Council of Europe, *European Treaty Series*, No. 48.
Европейская конвенция о социальном обеспечении (Париж, 14 декабря 1972 года)	United Nations, *Treaty Series*, vol. 1710, No. 29575, p. 2.
Договор о Европейском союзе (Маастрихтский договор) (Маастрихт, 7 февраля 1992 года)	Ibid., vol. 1757, No. 30615, p. 3.
Марракешское соглашение об учреждении Всемирной торговой организации (Марракеш, 15 апреля 1994 года)	Ibid., vol. 1867, No. 31874, p. 3.
Амстердамский договор об изменении Договора о Европейском союзе, Договоров о создании Европейских сообществ и некоторых связанных с ними актов (Амстердам, 2 октября 1997 года)	*Official Journal of the European Communities,* No. C 340, vol. 40 (10 November 1997), p. 1.
Объединенный вариант Договора о Европейском союзе (Амстердам, 2 октября 1997 года)	Ibid., p. 145.
Объединенный вариант Договора об учреждении Европейского сообщества (Амстердам, 2 октября 1997 года)	Ibid., p. 173.

Глава I

ОРГАНИЗАЦИЯ РАБОТЫ СЕССИИ

1. Комиссия международного права провела первую часть своей пятьдесят второй сессии в месте своего постоянного пребывания в Отделении Организации Объединенных Наций в Женеве с 1 мая по 9 июня 2000 года, а вторую часть – с 10 июля по 18 августа 2000 года. Сессию открыл покидающий свой пост Председатель г-н Здзислав Галицкий.

A. Членский состав

2. В состав Комиссии входят следующие члены:

г-н Эммануэл Аквей АддО (Гана)
г-н Хусейн Аль-Бахарна (Бахрейн)
г-н Жуан Клементи Баэна Суарис (Бразилия)
г-н Ян Броунли (Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии)
г-н Джорджо Гая (Италия)
г-н Здзислав Галицкий (Польша)
г-н Рауль Илюстре Гоко (Филиппины)
г-н Кристофер Джон Роберт Дугард (Южная Африка)
г-н Камиль Идрис (Судан)
г-н Хорхе Ильюэка (Панама)
г-н Питер Кабатси (Уганда)
г-н Морис Камто (Камерун)
г-н Энрике Кандиоти (Аргентина)
г-н Джеймс Лутабанзибва Катека (Объединенная Республика Танзания)
г-н Джеймс Кроуфорд (Австралия)
г-н Мохтар Кусума-Атмаджа (Индонезия)
г-н Игорь Иванович Лукашук (Российская Федерация)
г-н Теодор Вьорел Мелескану (Румыния)
г-н Джамшид Момтаз (Исламская Республика Иран)
г-н Дидье Оперти-Бадан (Уругвай)
г-н Гийом Памбу-Чивунда (Габон)
г-н Ален Пелле (Франция)
г-н Пеммараджу Шриниваса Рао (Индия)
г-н Виктор Родригес Седеньо (Венесуэла)
г-н Роберт Розенсток (Соединенные Штаты Америки)
г-н Бернардо Сепульведа (Мексика)
г-н Бруно Симма (Германия)
г-н Петер Томка (Словакия)
г-н Герхард Хафнер (Австрия)
г-н Цичжи Хэ (Китай)
г-н Константин Экономидес (Греция)
г-н Набил Эларабы (Египет)
г-н Маурисио Эрдосия Сакаса (Никарагуа)
г-н Тусей Ямада (Япония).

3. На своем 2612-м заседании 1 мая 2000 года Комиссия избрала г-на Камиля Идриса (Судан) и г-на Джамшида Момтаза (Исламская Республика Иран) для заполнения двух непредвиденных вакансий, которые образовались после кончины Дуду Тиама и избрания г-на Ауна Аль-Хасауны членом МС.

B. Должностные лица и Бюро расширенного состава

4. Также на своем 2612-м заседании Комиссия избрала следующих должностных лиц:

Председатель: г-н Тусей Ямада

Первый заместитель Председателя: г-н Морис Камто

Второй заместитель Председателя: г-н Петер Томка

Председатель Редакционного комитета: г-н Джорджо Гая

Докладчик: г-н Виктор Родригес Седеньо.

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

6. По рекомендации Бюро расширенного состава Комиссия создала Группу по планированию в следующем составе: г-н Морис Камто (Председатель), г-н Жуан Клементи Баэна Суарис, г-н Здзислав Галицкий, г-н Рауль Илюстре Гоко, г-н Хорхе Ильюэка, г-н Джеймс Лутабанзибва Катека, г-н Мохтар Кусума-Атмаджа, г-н Джамшид Момтаз, г-н Дидье Оперти-Бадан, г-н Гийом Памбу-Чивунда, г-н Ален Пелле, г-н Роберт

[1] А именно: г-н Жуан Клементи Баэна Суарис, г-н Здзислав Галицкий, г-н Ален Пелле и г-н Пеммараджу Шриниваса Рао.

[2] А именно: г-н Кристофер Джон Роберт Дугард, г-н Джеймс Кроуфорд, г-н Ален Пелле, г-н Пеммараджу Шриниваса Рао и г-н Виктор Родригес Седеньо.

Розенсток, г-н Бернардо Сепульведа, г-н Герхард Хафнер, г-н Константин Экономидес и г-н Виктор Родригес Седеньо (ex officio).

C. Редакционный комитет

7. На своих 2614-м и 2632-м заседаниях соответственно 3 мая и 6 июня 2000 года Комиссия учредила Редакционный комитет в составе следующих членов по указанным темам:

a) Ответственность государств: г-н Джорджо Гая (Председатель), г-н Джеймс Кроуфорд (Специальный докладчик), г-н Эммануэл Аквей Аддо, г-н Ян Броунли, г-н Здзислав Галицкий, г-н Рауль Илюстре Гоко, г-н Кристофер Джон Роберт Дугард, г-н Питер Кабатси, г-н Энрике Кандиоти, г-н Ален Пелле, г-н Роберт Розенсток, г-н Герхард Хафнер, г-н Цичжи Хэ, г-н Константин Экономидес и г-н Виктор Родригес Седеньо (ex officio).

b) Оговорки к международным договорам: г-н Джорджо Гая (Председатель), г-н Ален Пелле (Специальный докладчик), г-н Жуан Клементи Баэна Суарис, г-н Ян Броунли, г-н Морис Камто, г-н Гийом Памбу-Чивунда, г-н Роберт Розенсток, г-н Бруно Симма, г-н Петер Томка, г-н Константин Экономидес, г-н Набил Эларабы и г-н Виктор Родригес Седеньо (ex officio).

8. Редакционный комитет провел в общей сложности 27 заседаний по двум указанным выше темам.

D. Рабочие группы

9. На своих 2616-м и 2628-м заседаниях соответственно 5 мая и 26 мая 2000 года Комиссия также учредила следующие Рабочие группы в составе нижеуказанных членов:

a) Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом (предотвращение трансграничного ущерба от опасных видов деятельности): г-н Пеммараджу Шриниваса Рао (Председатель и Специальный докладчик), г-н Жуан Клементи Баэна Суарис, г-н Здзислав Галицкий, г-н Джеймс Лутабанзибва Катека, г-н Игорь Иванович Лукашук, г-н Роберт Розенсток, г-н Герхард Хафнер и г-н Виктор Родригес Седеньо (ex officio).

b) Односторонние акты государств: г-н Виктор Родригес Седеньо (Председатель и Специальный докладчик), г-н Хусейн Аль-Бахарна, г-н Жуан Клементи Баэна Суарис, г-н Здзислав Галицкий, г-н Питер Кабатси, г-н Джеймс Лутабанзибва Катека, г-н Джамшид Момтаз, г-н Гийом Памбу-Чивунда, г-н Бернардо Сепульведа, г-н Герхард Хафнер и г-н Маурисио Эрдосия Сакаса.

10. Группа по планированию 2 мая 2000 года вновь учредила Рабочую группу по долгосрочной программе работы в составе следующих членов: г-н Ян Броунли (Председатель), г-н Здзислав Галицкий, г-н Рауль Илюстре Гоко, г-н Дидье Оперти-Бадан, г-н Бернардо Сепульведа, г-н Бруно Симма, г-н Цичжи Хэ, г-н Маурисио Эрдосия Сакаса и г-н Виктор Родригес Седеньо (ex-officio). Вклад в работу Группы внесли также следующие члены: г-н Эммануэл Аквей Аддо, г-н Ален Пелле, г-н Роберт Розенсток, г-н Герхард Хафнер, г-н Константин Экономидес и г-н Тусей Ямада. 31 мая 2000 года Группа по планированию вновь учредила неофициальную рабочую группу по вопросу о разделении сессий на части в следующем составе: г-н Роберт Розенсток (Председатель), г-н Жуан Клементи Баэна Суарис, г-н Рауль Илюстре Гоко, г-н Джеймс Лутабанзибва Катека, г-н Гийом Памбу-Чивунда и г-н Тусей Ямада.

E. Секретариат

11. Заместитель Генерального секретаря по правовым вопросам, Юрисконсульт г-н Ханс Корелл присутствовал на заседаниях сессии и представлял Генерального секретаря. Директор отдела кодификации Управления по правовым вопросам г-н Вацлав Микулка выполнял функции Секретаря Комиссии и в отсутствие Юрисконсульта представлял Генерального секретаря. Г-н Мануэль Рама-Монтальдо, заместитель Директора отдела кодификации, выполнял функции заместителя Секретаря Комиссии. Старший сотрудник по правовым вопросам г-жа Мануш Х. Арсанджани выполняла функции старшего помощника Секретаря Комиссии; сотрудники по правовым вопросам г-н Джордж Коронтсис, г-жа Вирджиния Моррис, г-н Ренан Вилласис, а также младший сотрудник по правовым вопросам г-н Арнольд Пронто выполняли функции помощников Секретаря Комиссии.

F. Повестка дня

12. На своем 2612-м заседании 1 мая 2000 года Комиссия утвердила повестку дня своей пятьдесят второй сессии, состоящую из следующих пунктов:

1. Заполнение непредвиденных вакансий (статья 11 Положения).
2. Организация работы сессии.
3. Ответственность государств.
4. Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом (предотвращение трансграничного ущерба от опасных видов деятельности).
5. Оговорки к международным договорам.
6. Дипломатическая защита.
7. Односторонние акты государств.
8. Программа, процедуры и методы работы Комиссии и ее документация.
9. Сотрудничество с другими органами.
10. Сроки и место проведения пятьдесят третьей сессии.
11. Прочие вопросы.

Глава II

РЕЗЮМЕ РАБОТЫ КОМИССИИ НА ЕЕ ПЯТЬДЕСЯТ ВТОРОЙ СЕССИИ

13. В связи с темой "Ответственность государств" Комиссия рассмотрела третий доклад Специального докладчика (A/CN.4/507 и Add.1-4), содержащий его предложения по части второй (Правовые последствия международно-противоправного деяния государства), а также новой части второй-бис (Имплементация ответственности государств) и части четвертой (Общие положения) проектов статей. Комиссия постановила передать проекты статей в главах I (Общие принципы), II (Формы возмещения) и III (Серьезные нарушения обязательств перед международным сообществом в целом) части второй, в главах I (Ссылка на ответственность государства) и II (Контрмеры) части второй-бис и в части четвертой Редакционному комитету. Комиссия приняла к сведению доклад Редакционного комитета (см. главу IV).

14. В связи с темой "Дипломатическая защита" Комиссия рассмотрела первый доклад Специального докладчика (A/CN.4/506 и Add. 1), касающийся вопросов определения и сферы охвата темы, характера и условий, при которых может осуществляться дипломатическая защита, в частности требования о гражданстве и условий для дипломатической защиты, рассмотренных в статьях 1-8. С целью принятия последующих мер с учетом обсуждений и предложений, сделанных в ходе пленарных заседаний, Комиссия передала статьи 1, 3 и 6 на рассмотрение неофициальной консультативной группы под руководством Специального докладчика. Приняв во внимание доклад по итогам неофициальных консультаций, Комиссия передала проекты статей 1, 3, 5, 6, 7 и 8 Редакционному комитету (см. главу V).

15. По теме "Односторонние акты государств" Комиссия рассмотрела третий доклад Специального докладчика (A/CN.4/505). Специальный докладчик предложил новый проект статьи 1 об определении односторонних актов, исключение предыдущего проекта статьи 1 о сфере охвата проектов статей, новый проект статьи 2 о правоспособности государств формулировать односторонние акты, новый проект статьи 3 о лицах, правомочных формулировать односторонние акты от имени государства, и новый проект статьи 4 о последующем подтверждении акта, сформулированного лицом, не имеющим на то правомочия. Он также предложил исключить предыдущий проект статьи 6 о выражении согласия и новый проект статьи 5 о недействительности односторонних актов. Комиссия постановила передать новые проекты статей 1-4 Редакционному комитету и новый проект статьи 5 Рабочей группе по односторонним актам государств (см. главу VI).

16. По теме "Оговорки к международным договорам" Комиссия рассмотрела пятый доклад Специального докладчика (A/CN.4/508 и Add.1-4), касающийся альтернатив оговоркам и заявлениям о толковании и формулирования, изменения и снятия оговорок и заявлений о толковании. Комиссия приняла пять проектов основных положений, касающихся оговорок, сделанных в соответствии с положениями об изъятии; односторонних заявлений, сделанных в соответствии с факультативным положением; односторонних заявлений о выборе между положениями договора; альтернатив оговоркам; и альтернатив заявлениям о толковании (см. главу VII).

17. В связи с темой "Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом (предотвращение трансграничного ущерба от опасных видов деятельности)" Комиссия учредила Рабочую группу для рассмотрения комментариев и замечаний, полученных от правительств (A/CN.4/509), по проектам статей по подтеме предотвращения, которые были приняты Комиссией в предварительном порядке в первом чтении на ее пятидесятой сессии[3]. На основе обсуждений, прошедших в рамках Рабочей группы, Специальный докладчик представил свой третий доклад (A/CN.4/510), содержащий проект преамбулы и пересмотренный свод проектов статей по предотвращению, а также рекомендацию о том, что их следует принять в виде рамочной конвенции. Кроме того, в третьем докладе рассматриваются такие вопросы, как сфера охвата темы, ее связь с материальной ответственностью, взаимосвязь между справедливым балансом интересов среди соответствующих государств и обязанностью предотвращения, а также дуальность режимов материальной ответственности (liability) и ответственности государств (responsibility). Комиссия рассмотрела этот доклад и постановила передать содержащийся в нем проект преамбулы и проекты статей Редакционному комитету (см. главу VIII).

18. Комиссия утвердила доклад Группы по планированию, касающийся долгосрочной программы работы, в котором перечислены следующие темы для включения в программу работы вместе с планами разработки тем, описывающими их возможное содержание: *a*) ответственность международных организаций; *b*) последствия вооруженного конфликта для международных договоров; *c*) разделяемые природные ресурсы государств; *d*) высылка иностранцев; и *e*) риски, выте-

[3] *Ежегодник.., 1998 год*, том II (часть вторая), стр. 22, пункт 55.

кающие из фрагментации международного права (см. главу IX, раздел A.1).

19. Комиссия продолжила традиционные обмены информацией с МС, Афро-азиатским консультативно-правовым комитетом, Межамериканским юридическим комитетом и Специальным комитетом юрисконсультов Совета Европы по международному публичному праву (там же, раздел C).

20. Был проведен семинар по международному праву, в котором приняли участие 24 слушателя из разных стран (там же, раздел E).

21. Комиссия постановила, что ее следующая сессия состоится в Отделении Организации Объединенных Наций в Женеве в двух частях: с 23 апреля по 1 июня и с 2 июля по 10 августа 2001 года.

Глава III

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

22. В ответ на просьбу, высказанную в пункте 13 резолюции 54/111 Генеральной Ассамблеи от 9 декабря 1999 года, Комиссия хотела бы указать нижеследующие конкретные вопросы по каждой теме, по которым изложение правительствами своих мнений либо в Шестом комитете, либо в письменной форме представляло бы особый интерес в качестве действенного ориентира для будущей работы Комиссии.

A. Ответственность государств

23. Комиссия была бы признательна за представление правительствами замечаний и соображений по всему тексту проектов статей, в предварительном порядке принятых Редакционным комитетом в первом чтении, в частности по любому аспекту, который ей, возможно, следует подробнее рассмотреть с целью завершения его второго чтения на ее пятьдесят третьей сессии.

B. Дипломатическая защита

24. Комиссия была бы признательна правительствам за направление ей комментариев и замечаний в отношении следующих вопросов:

a) Может ли государство осуществлять дипломатическую защиту от имени гражданина, который приобрел гражданство в силу рождения, происхождения или натурализации bona fide, когда действительная связь между гражданином и государством отсутствует?

b) Обязано ли государство, желающее осуществить дипломатическую защиту от имени гражданина, доказать наличие действительной связи между индивидом и этим государством?

c) Может ли государство осуществлять дипломатическую защиту от имени гражданина, имеющего действительную связь с этим государством, когда этот гражданин является также гражданином другого государства, с которым он имеет слабую связь?

d) Разрешается ли государству защищать человека, имеющего двойное гражданство, против третьего государства, гражданином которого потерпевший индивид не является, не предъявляя доказательств наличия эффективной связи между ним и этим индивидом?

e) Следует ли разрешать государству, в котором лицо без гражданства имеет законное и обычное местожительство, обеспечивать защиту такому лицу против другого государства в рамках дипломатической защиты?

f) Следует ли разрешать государству, в котором беженец имеет свое законное и обычное место жительства, обеспечивать защиту такого беженца в рамках дипломатической защиты?

C. Односторонние акты государств

25. Комиссия особенно приветствовала бы комментарии по вопросам *a*, *b* и *c*, упомянутым в пункте 621, ниже.

D. Оговорки к международным договорам

26. Комиссия приветствовала бы любые комментарии и замечания правительств по 14 проектам основных положений, которые включены в часть пятого доклада Специального докладчика, посвященную формулированию оговорок и заявлений о толковании, и по которым Комиссия постановила отложить обсуждение до следующей сессии ввиду недостатка времени. Эти проекты основных положений воспроизводятся в сноске 199, ниже.

E. Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом (предотвращение трансграничного ущерба от опасных видов деятельности)

27. Комиссия хотела бы обратить внимание на пункты 672-721, ниже, и в частности на пункт 721, содержащий проект преамбулы и пересмотренные проекты статей, переданные Редакционному комитету. Комиссия была бы признательна правительствам за любые комментарии, которые они пожелают представить в этой связи.

Глава IV

ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ГОСУДАРСТВ

A. Введение

28. На своей первой сессии в 1949 году Комиссия в качестве одной из тем, которые она сочла подходящими для кодификации, выбрала тему "Ответственность государств". В ответ на резолюцию 799 (VIII) Генеральной Ассамблеи от 7 декабря 1953 года, в которой Комиссии было предложено приступить, как только она сочтет это целесообразным, к кодификации принципов международного права, регулирующих ответственность государств, Комиссия на своей седьмой сессии в 1955 году постановила начать изучение темы "Ответственность государств" и назначила Специальным докладчиком по этой теме г-на Ф. В. Гарсия-Амадора. На следующих шести сессиях Комиссии в период с 1956 по 1961 год Специальный докладчик представил один за другим шесть докладов, касавшихся в целом вопроса об ответственности государств за причинение ущерба личности или имуществу иностранцев[4].

29. На своей четырнадцатой сессии в 1962 году Комиссия учредила подкомитет, поручив ему подготовить предварительный доклад, содержащий предложения, касающиеся сферы охвата будущего исследования и подхода[5].

30. На своей пятнадцатой сессии в 1963 году Комиссия, единогласно одобрив доклад Подкомитета, назначила Специальным докладчиком по этой теме г-на Роберто Аго.

31. В период со своей двадцать первой сессии (1969 год) по тридцать первую сессию (1979 год) Комиссия получила от Специального докладчика восемь докладов[6].

32. В общем плане проектов статей по теме "Ответственность государств", принятом Комиссией на ее двадцать седьмой сессии в 1975 году, предусмотрена следующая структура проектов статей: часть первая должна касаться происхождения международной ответственности; часть вторая – содержания, форм и объема международной ответственности; а возможная часть третья, которую Комиссия могла бы решить включить в проект статей, касалась бы вопроса об урегулировании споров и осуществлении международной ответственности[7].

33. На своей тридцать первой сессии Комиссия в связи с избранием г-на Роберто Аго судьей МС назначила Специальным докладчиком по этой теме г-на Виллема Рифагена.

34. На своей тридцать второй сессии в 1980 году Комиссия в предварительном порядке приняла в первом чтении часть первую проектов статей о "происхождении международной ответственности"[8]. В период между своими тридцать второй сессией и тридцать восьмой сессией (1986 год) Комиссия получила от Специального докладчика семь докладов по этой теме[9], касающихся частей второй и третьей проекта[10].

---

[4] Более подробную историческую справку по этой теме до 1969 года см. *Ежегодник.., 1969 год*, том II, стр. 254 и последующие, документ A/7610/Rev.1.

[5] Там же.

[6] Эти восемь докладов Специального докладчика воспроизводятся в следующем порядке:

первый доклад: *Ежегодник.., 1969 год*, том II, стр. 139, документ A/CN.4/217 и Add.1, и *Ежегодник.., 1971 год*, том II (часть первая), стр. 227, документ A/CN.4/217/Add.2;

второй доклад: *Ежегодник.., 1970 год*, том II, стр. 207, документ A/CN.4/233;

третий доклад: *Ежегодник.., 1971 год*, том II (часть первая), стр. 234, документ A/CN.4/246 и Add.1-3;

четвертый доклад: *Ежегодник.., 1972 год*, том II, стр. 87, документ A/CN.4/264 и Add.1;

пятый доклад: *Ежегодник.., 1976 год*, том II (часть первая), стр. 2, документ A/CN.4/291 и Add.1 и 2;

шестой доклад: *Ежегодник.., 1977 год*, том II (часть первая), стр. 3, документ A/CN.4/302 и Add.1-3;

седьмой доклад: *Ежегодник.., 1978 год*, том II (часть первая), стр. 35, документ A/CN.4/307 и Add.1 и 2;

восьмой доклад: *Ежегодник.., 1979 год*, том II (часть первая), стр. 3, документ A/CN.4/318 и Add.1-4, и *Ежегодник.., 1980 год*, том II (часть первая), стр. 15, документ A/CN.4/318/Add.5-7.

[7] *Ежегодник.., 1975* год, том II, стр. 66-71, документ A/10010/Rev.1, пункты 38-51.

[8] *Ежегодник.., 1980 год,* том II (часть вторая), стр. 26-64.

[9] Эти семь докладов Специального докладчика воспроизводятся в следующем порядке:

предварительный доклад: *Ежегодник.., 1980 год*, том II (часть первая), стр. 121, документ A/CN.4/330;

второй доклад: *Ежегодник.., 1981 год*, том II (часть первая), стр. 97, документ A/CN.4/344;

третий доклад: *Ежегодник.., 1982 год*, том II (часть первая), стр. 26, документ A/CN.4/354 и Add.1 и 2;

четвертый доклад: *Ежегодник.., 1983 год*, том II (часть первая), стр. 4, документ A/CN.4/366 и Add.1;

пятый доклад: *Ежегодник.., 1984 год*, том II (часть первая), стр. 1, документ A/CN.4/380;

шестой доклад: *Ежегодник.., 1985 год,* том II (часть первая), стр. 3, документ A/CN.4/389;

седьмой доклад: *Ежегодник.., 1986 год*, том II (часть первая), стр. 1, документ A/CN.4/397 и Add.1.

[10] На своей тридцать четвертой сессии (1982 год) Комиссия передала в Редакционный комитет проекты статей 1-6 части второй. На своей тридцать седьмой сессии (1985 год) Комиссия постановила передать в Редакционный комитет статьи 7-16 части второй. На своей тридцать восьмой сессии (1986 год) Комиссия постановила передать в Редакционный комитет проекты статей 1-5 части третьей и приложение к ней.

35. На своей тридцать девятой сессии в 1987 году Комиссия назначила Специальным докладчиком г-на Гаэтано Аранджо-Руиса вместо г-на Виллема Рифагена, полномочия которого как члена Комиссии истекли 31 декабря 1986 года. В период со своей сороковой сессии (1988 год) по сорок восьмую сессию (1996 год) Комиссия получила от Специального докладчика восемь докладов[11].

36. Завершая свою сорок седьмую сессию в 1995 году, Комиссия приняла в предварительном порядке для включения в часть вторую проекты статей 1-5[12] и статей 6 (Прекращение противоправного поведения), 6-бис (Возмещение), 7 (Реституция в натуре), 8 (Компенсация), 10 (Сатисфакция), 10-бис (Заверения и гарантии неповторения)[13], 11 (Контрмеры потерпевшего государства), 13 (Соразмерность) и 14 (Запрещенные контрмеры)[14]. Кроме того, она получила от Редакционного комитета текст статьи 12 (Условия применения контрмер), по которой она отложила принятие решения[15]. На своей сорок седьмой сессии Комиссия также приняла в предварительном порядке для включения в часть третью статьи 1 (Переговоры), 2 (Добрые услуги и посредничество), 3 (Примирение), 4 (Задача согласительной комиссии), 5 (Арбитраж), 6 (Полномочия арбитражного суда), 7 (Действительность арбитражного решения), а также статьи 1 (Согласительная комиссия) и 2 (Арбитражный суд) приложения.

37. На сорок восьмой сессии Комиссии г-н Аранджо-Руис объявил, что он слагает с себя полномочия Специального докладчика. Комиссия завершила первое чтение проектов статей частей второй и третьей об ответственности государств и постановила в соответствии со статьями 16 и 21 своего Положения препроводить проекты статей, принятые Комиссией в предварительном порядке в первом чтении[16], через Генерального секретаря правительствам для получения их замечаний и соображений с просьбой представить такие замечания и соображения Генеральному секретарю к 1 января 1998 года.

38. На своей сорок девятой сессии в 1997 году Комиссия учредила Рабочую группу по теме об ответственности государств для рассмотрения вопросов, связанных со вторым чтением проектов статей[17]. Комиссия также назначила Специальным докладчиком по этой теме г-на Джеймса Кроуфорда.

39. Генеральная Ассамблея в пункте 3 своей резолюции 52/156 от 15 декабря 1997 года рекомендовала Комиссии продолжить свою работу над темами, включенными в ее нынешнюю программу, включая тему об ответственности государств, с учетом замечаний и соображений, представленных правительствами в письменном виде или сделанных в устной форме во время прений на Ассамблее, и напомнила в пункте 6 этой резолюции о важности того, чтобы Комиссия получила мнения правительств в отношении проектов статей об ответственности государств, принятых Комиссией в первом чтении на ее сорок восьмой сессии.

40. На ее пятидесятой сессии в 1998 году на рассмотрение Комиссии был представлен первый доклад Специального докладчика г-на Кроуфорда[18]. В докладе рассматривались общие вопросы, касающиеся проекта, различий между ответственностью за "преступления" и "правонарушения" и статей 1-15 части первой проекта.

---

[11] Эти восемь докладов Специального докладчика воспроизводятся в следующем порядке:

предварительный доклад: *Ежегодник.., 1988 год*, том II (часть первая), стр. 8, документ A/CN.4/416 и Add.1;

второй доклад: *Ежегодник.., 1989 год*, том II (часть первая), стр. 1, документ A/CN.4/425 и Add.1;

третий доклад: *Ежегодник.., 1991 год*, том II (часть первая), стр. 1, документ A/CN.4/440 и Add.1;

четвертый доклад: *Ежегодник.., 1992 год*, том II (часть первая), стр. 1, документ A/CN.4/444 и Add.1-3;

пятый доклад: *Ежегодник.., 1993 год*, том II (часть первая), стр. 1, документ A/CN.4/453 и Add.1-3;

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

седьмой доклад: *Ежегодник.., 1995 год*, том II (часть первая), документ A/CN.4/469 и Add.1 и 2;

восьмой доклад: *Ежегодник.., 1996 год*, том II (часть первая), документ A/CN.4/476 и Add.1.

На своей сорок первой сессии (1989 год) Комиссия передала в Редакционный комитет проекты статей 6 и 7 главы II (Правовые последствия, вытекающие из международного правонарушения) части второй проектов статей. На своей сорок второй сессии (1990 год) Комиссия передала в Редакционный комитет проекты статей 8-10 части второй. На своей сорок четвертой сессии (1992 год) Комиссия передала в Редакционный комитет проекты статей 11-14 и 15-бис для включения в часть вторую проекта. На своей сорок пятой сессии (1993 год) Комиссия передала в Редакционный комитет проекты статей 1-6 части третьей и приложение к ней. На своей сорок седьмой сессии (1995 год) Комиссия передала в Редакционный комитет статьи 15-20 части второй, касающиеся юридических последствий международно-противоправных деяний, квалифицируемых в качестве преступлений по статье 19 части первой проекта, а также новый проект статьи 7 для включения в часть третью проекта.

[12] Текст статей 1-5 (пункт 1) см. *Ежегодник.., 1985 год*, том II (часть вторая), стр. 30-31.

[13] Текст пункта 2 статьи 1 и статей 6, 6-бис, 7, 8, 10 и 10-бис с комментариями к ним см. *Ежегодник.., 1993 год,* том II (часть вторая), стр. 60-93, документ A/48/10.

[14] Тексты статей 11, 13 и 14 см. *Ежегодник.., 1994 год,* том II (часть вторая), стр. 167, сноска 454. Статья 11 была принята Комиссией при том понимании, что, возможно, ее придется пересмотреть с учетом текста, который в конечном итоге будет принят для статьи 12 (там же, пункт 352). Комментарий к статьям 13 и 14 см. *Ежегодник.., 1995 год,* том II (часть вторая), стр. 74-86, документ A/50/10.

[15] См. *Ежегодник.., 1994 год,* том II (часть вторая), стр. 167, пункт 352.

[16] Текст проектов статей, принятых Комиссией в предварительном порядке в первом чтении, см. *Ежегодник.., 1996 год,* том II (часть вторая), стр. 74-83, документ A/51/10, глава III, раздел D. Текст проектов статей 42 (пункт 3), 47, 48 и 51-53 с комментариями к ним там же, стр. 83 и далее.

[17] Руководящие принципы для рассмотрения этих проектов статей во втором чтении, по которым Комиссия приняла решение на основе рекомендаций Рабочей группы, см. *Ежегодник.., 1997 год,* том II (часть вторая), стр. 66, пункт 161.

[18] *Ежегодник.., 1998 год,* том II (часть первая), документ A/CN.4/490 и Add.1-7.

Комиссия также рассмотрела комментарии и замечания, полученные от правительств по теме об ответственности государств[19], касающиеся проектов статей, принятых Комиссией в предварительном порядке в первом чтении. Рассмотрев статьи 1-15-бис, Комиссия передала статьи 1-5 и 7-15-бис Редакционному комитету.

41. На этой же сессии Комиссия приняла к сведению доклад Редакционного комитета по статьям 1, 3, 4, 5, 7, 8, 8-бис, 9, 10, 15, 15-бис и А. Комиссия также приняла к сведению исключение статей 2, 6 и 11-14.

42. На пятьдесят первой сессии в 1999 году Комиссии был представлен второй доклад Специального докладчика[20]. В докладе была продолжена работа, начатая на пятидесятой сессии, по рассмотрению проектов статей в свете замечаний правительств и новых тенденций в государственной практике, судебных решениях и литературе. Комиссии были также представлены комментарии и замечания, полученные от правительств по теме об ответственности государств[21], касающиеся проектов статей, в предварительном порядке принятых Комиссией в первом чтении. Рассмотрев статьи 16-19 (пункт 1), 20-26-бис, 27-28-бис, 29, 29-бис, 29-тер (пункт 1), 30-33, 34-бис (пункт 1) и 35 Комиссия передала их Редакционному комитету.

43. На этой же сессии Комиссия приняла к сведению доклад Редакционного комитета по статьям 16, 18, 24, 25, 27, 27-бис, 28, 28-бис, 29, 29-бис, 29-тер, 31-33 и 35. Комиссия приняла также к сведению исключение статей 17, 19 (пункт 1), 20-23[22], 26 и 34[23].

B. Рассмотрение темы на данной сессии

44. На текущей сессии Комиссии были представлены комментарии и замечания, полученные от правительств по теме об ответственности государств[24], а также третий доклад Специального докладчика. В докладе была продолжена начатая на пятидесятой сессии в 1998 году работа по рассмотрению проектов статей, в особенности проектов, содержащихся в части второй, в свете замечаний правительств и новых тенденций в практике государств, судебных решениях и литературе. Комиссия рассмотрела доклад на своих 2613-2616-м, 2621-2623-м, 2634-2640-м и 2643-2653-м заседаниях, состоявшихся 2-5 и 16-18 мая, 8 и 9 июня, 10-14 июля и 20 июля – 8 августа 2000 года.

45. Комиссия постановила передать следующие проекты статей Редакционному комитету: 36, 36-бис, 37-бис и 38 на своем 2616-м заседании 5 мая; 40-бис на своем 2623-м заседании 18 мая; 43 и 44 на своем 2637-м заседании 11 июля; 45, 45-бис и 46-бис на своем 2640-м заседании 14 июля; 46-тер, 46-кватер, 46-квинквиес и 46-сексиес на своем 2645-м заседании 25 июля; 30, 47, 47-бис, 48, 49, 50 и 50-бис на своем 2649-м заседании 1 августа; и 50 А, 50 В, 51 и тексты, содержащиеся в сносках к пунктам 407 и 413 доклада, на своем 2653-м заседании 8 августа.

46. На своем 2662-м заседании 17 августа 2000 года Комиссия приняла к сведению доклад Редакционного комитета (A/CN.4/L.600) по всему своду проектов статей, которые были приняты в предварительном порядке Редакционным комитетом во втором чтении и которые воспроизводятся в приложении к настоящей главе.

1. Представление Специальным докладчиком общих вопросов, касающихся проектов статей

a) *Программа завершения второго чтения*

47. Как указано в пунктах 3 и 4 третьего доклада, Специальный докладчик подтвердил свое стремление завершить второе чтение проектов статей на пятьдесят третьей сессии Комиссии в 2001 году. Для достижения этой трудной, но реальной цели он рекомендовал следующую программу: к концу нынешней сессии Редакционный комитет должен подготовить полный текст проектов статей, оставив в стороне вопрос об урегулировании споров; это позволит Комиссии на следующей сессии рассмотреть и принять полный текст и комментарий с учетом любых последующих замечаний со стороны правительств.

b) *Нерешенные вопросы, касающиеся части первой*

48. Как отмечено в пунктах 2 и 3 третьего доклада, остаются четыре вопроса по части первой, которые не могут быть разрешены до принятие решений по соответствующим аспектам части второй: ответственность государств за нарушение обязательств перед международным сообществом в целом (статья 19), формулировка статей об исчерпании внутренних средств защиты (статья 22) и контрмеры (статья 30), а также возможное добавление статьи об изъятии невыполнения как обстоятельстве, исключающем противоправность. Кроме того, в части первой содержался материал, который в нескольких случаях повторно излагался в части второй, например в пункте 4 статьи 42, который не является необходимым и порождает сомнения относительно предполагаемой применимости содержащихся в первой части принципов ко второй части.

---

[19] Там же, документ A/CN.4/488 и Add.1-3.

[20] *Ежегодник.., 1999 год,* том II (часть первая), документ A/CN.4/498 и Add.1-4.

[21] *Ежегодник.., 1998 год,* том II (часть первая), документ A/CN.4/488 и Add.1-3, и *Ежегодник.., 1999 год,* том II (часть первая), документ A/CN.4/492.

[22] Статья 22, принятая в первом чтении, касается исчерпания внутренних средств правовой защиты. Специальный докладчик предложил новый текст для данного положения в качестве статьи 26-бис. Редакционный комитет постановил отложить рассмотрение содержания данной статьи.

[23] Редакционный комитет принял статью 34 (Самооборона) в качестве статьи 29-тер.

[24] См. сноску 21, выше.

c) *Общие соображения по части второй, принятой в первом чтении*

i) *Охват части второй по сравнению с частью первой*

49. Говоря в целом, Специальный докладчик обратил внимание на расхождение между частью первой и частью второй, поскольку первая касается нарушений обязательств государствами, а вторая – особенно статья 40 - действий государств в ответ на нарушения международного права. К обязательствам, охватываемым частью первой, могут относиться, например, обязательства перед международной организацией или перед частным лицом, т.е. нарушения, ссылка на которые со стороны любых других субъектов, кроме государств, в части второй не рассматривалась. Соответственно, он предложил защитную оговорку о том, что часть вторая не наносит ущерба любым правам, которые возникают у какого-либо лица или субъекта, помимо государства, в результате совершения государством международно-противоправного деяния.

ii) *Заголовок*

50. Нынешний заголовок части второй – "Содержание, формы и степени международной ответственности" - не вполне понятен или самоочевиден и мог бы быть заменен более прямолинейной формулировкой – "Правовые последствия международно-противоправного деяния государства", подтверждающей традиционную точку зрения о том, что ответственность государств является вторичным правовым последствием нарушения.

iii) *Формулировка проектов статей*

51. Как указано в пунктах 7 *b* и 7 *c* доклада, в будущей редакционной работе следует пересмотреть неудачную формулировку проектов статей, содержащихся в части второй, в плане категоричного изложения прав и уточняющего элемента "в соответствующих случаях", которая вызвала нарекания у правительств стран с различными правовыми системами на основании того, что эти статьи являются либо слишком строгими, либо столь расплывчатыми, что в них не видно содержания. Однако в некоторых случаях определительные элементы типа "соответствующие" все же могут оказаться необходимыми при отсутствии подробного уточнения содержания того или иного положения.

d) *Предложенная пересмотренная структура остающихся проектов статей*

52. Как указано в пунктах 8 и 9 доклада, Специальный докладчик предложил приведенную в пункте 10 пересмотренную структуру остающихся основных разделов проектов статей, с тем чтобы распутать клубок вопросов, связанных со статьей 40, и облегчить обсуждение.

53. Глава I части второй должна сохранить свое нынешнее заглавие (Общие принципы) и содержать по меньшей мере три статьи об общих принципах: статью 36 – общее вводное положение о том, что международно-противоправное деяние влечет за собой правовые последствия; статью 36-бис об общем принципе прекращения; и статью 37-бис об общем принципе возмещения. Кроме того, проекты статей должны включать в себя определение термина "потерпевшее государство", приведенное в статье 40-бис, но его можно поместить в каком-либо другом месте. Нет уверенности по вопросу о необходимости статьи 38, однако она была включена для целей обсуждения.

54. Глава II будет касаться трех видов возмещения: реституции, компенсации и сатисфакции (без обязательного уточнения условий выбора между ними – это может быть сделано позже), процентов и последствий частичной вины потерпевшего государства, а также включать любые другие положения, которые могут быть сочтены необходимыми в свете прений.

55. Специальный докладчик предложил включить новую часть вторую-бис, которая озаглавлена "Имплементация ответственности государств", с тем чтобы провести различие между правовыми последствиями для государства, несущего ответственность за международно-противоправное деяние, и ссылкой на эти последствия со стороны основного потерпевшего от этого деяния или же, при некоторых обстоятельствах, со стороны других государств, и чтобы устранить определенную путаницу, порождаемую статьей 40. Часть вторая-бис могла бы включать статьи, касающиеся общего вопроса о праве ссылаться на ответственность, который в настоящее время крайне неудовлетворительно рассматривается в статье 40; утраты права ссылаться на ответственность, аналогично утрате права ссылаться на основания для прекращения или приостановления действия договора в соответствии с Венской конвенцией о праве международных договоров (далее "Венская конвенция 1969 года"); контрмер как формы ссылки на ответственность, а не как возмещения, поскольку они принимаются против государства, отказавшегося признать свою ответственность и прекратить свое противоправное поведение; и вопросов, затронутых в статье 19 в связи со ссылкой на ответственность перед международным сообществом в целом.

56. Отметив предварительное решение не увязывать принятие контрмер с урегулированием споров, Специальный докладчик рекомендовал рассмотреть часть третью в общем плане после принятия всех проектов статей с учетом той формы, которую они будут иметь. Было бы бессмысленно включать положения об урегулировании споров, если проект не будет представлен Генеральной Ассамблее в виде конвенции. Кроме того, принятие таких положений являлось бы спорным, поскольку текст охватывает практически все обязательства государств.

57. Специальный докладчик также рекомендовал включить часть четвертую об общих положениях, предусматривающую, в частности, клаузулу о lex specialis.

2. Краткое изложение прений по общим вопросам

58. Специальному докладчику была выражена благодарность за его третий доклад, который обогатил не только работу Комиссии, но и международное право в целом, определив параметры и наметив проблемы по крайне сложной теме.

a) *Программа завершения второго чтения*

59. Предложенная Специальным докладчиком программа завершения второго чтения проектов статей была поддержана. При этом было отмечено, что Комиссия отложила для более позднего обсуждения ряд вопросов по части первой, например, об ответственности государств за нарушения обязательств erga omnes и о связи между указанным положением и статьей 19, принятой в первом чтении. Было также подчеркнуто, что проекты статей части второй, принятые в первом чтении на сорок восьмой сессии[25], не рассматривались столь же тщательно, как статьи части первой. Было, в частности, предложено более углубленно обсудить вопрос о нарушении многосторонних обязательств. Было отмечено, что пятьдесят пятая сессия Генеральной Ассамблеи явится для Комиссии последней возможностью выслушать мнения Шестого комитета по ряду вопросов, например о контрмерах и урегулировании споров.

b) *Различие между первичными и вторичными нормами*

60. В связи с пунктом 50 доклада было выражено мнение о том, что проведение различия между первичными и вторичными нормами не является проблемой, поскольку сама функция нормы в заданном контексте указывает на то, какой характер носит эта норма – первичный или вторичный. И наоборот, было высказано мнение о том, что различие между первичными и вторичными нормами вызывает интерес с теоретической точки зрения, но представляется довольно искусственным, труднопроводимым, сложным для практического применения и подчас не имеющим силы. Однако не следует слишком подробно останавливаться на этой проблеме: даже если в ряде случаев такое различие носит искусственный характер, в целом оно является конструктивным и долгое время было основой всей работы над проектом. Специальный докладчик согласился с тем, что от проведения различия между первичными и вторичными нормами не следует отказываться, хотя применение многих вторичных норм будет подвергаться влиянию первичных норм, что следует четко указать, особенно в комментарии.

c) *Рефлексивный характер норм об ответственности государств*

61. Была выражена поддержка характеристике норм об ответственности государств, отраженной в пункте 7 доклада. Вместе с тем было также отмечено, что, если изложенные в части первой обстоятельства, исключающие противоправность, предполагается применять к обязательствам, содержащимся в части второй, то потребуется прямо указать это в проекте статей. Другие высказали соображение, что было бы предпочтительно не решать этот вопрос, оставив его для международного обычного права. Наряду с признанием взаимосвязи между первой и второй частями было признано важным избегать поспешных выводов, основанных на понятии рефлексивности. Отмечая неопределенность в вопросе о рефлексивности, Специальный докладчик предложил передать его для дальнейшего рассмотрения в Редакционный комитет, который вынесет решение о сохранении или исключении отдельных положений.

d) *Охват проектов статей*

62. Было предложено расширить сферу проектов статей, с тем чтобы охватить все случаи ответственности государств, а не только случаи, касающиеся межгосударственных отношений, поскольку при изложении последствий международно-противоправных деяний неизбежно потребуется учитывать позицию всех субъектов, считающихся пострадавшими в соответствии с международным правом, а именно: государств, международных организаций, других субъектов или отдельных лиц. Было выражено мнение о том, что, хотя нынешняя формулировка пункта 1 статьи 36 охватывает все международные обязательства, этот аспект может быть отнесен к первичному обязательству, когда речь идет об упомянутых иных субъектах, и к процедурам имплементации, отличным от имплементации ответственности государств, – таким, как требования о представлении докладов и внутренние правовые форумы; этим и была обусловлена поддержка предложенной защитной оговорки. Далее было указано, что эти статьи не имеют целью кодификацию всего права международной ответственности, которое недостаточно развито для этого. Их цель заключается в формулировании общих положений, которые лягут в основу новых отраслей права международной ответственности, а детали и нюансы будут разрабатываться в будущем по мере развития практики в этой области.

e) *Общие соображения по части второй*

i) *Надлежащий уровень детализации и конкретики*

63. Согласно одному из мнений, поскольку технические аспекты возмещения были обойдены вниманием в части второй, то важно включить, особенно в главу II, более конкретные и подробные статьи о видах и порядке возмещения, особенно о компенсации за lucrum cessans и о способах расчета суммы и возможной выплате процентов. Эти аспекты не рассмотрены в проекте, а государствам, которым необходимо знать, когда они должны выплачивать проценты, требуются общие руководящие принципы их расчета. И напротив, было высказано мнение о том, что в соответствии с доктри-

[25] См. сноску 16, выше.

ной и практикой принципы действия средств защиты – компенсации, реституции и отдаленности ущерба – в обязательном порядке определяются первичными нормами, и Комиссия должна быть внимательной и не формулировать то, что представляется общими нормами, когда фактически речь идет лишь о перечне факультативных средств защиты. Иными словами, ей не следует чрезмерно углубляться в детали данной темы. Была отмечена желательность того, чтобы Комиссия нашла "золотую середину" между этими двумя подходами к детальным нормам о возмещении, памятуя о том, что чем подробнее эти нормы, тем меньше вероятность того, что порядок возмещения будет им полностью соответствовать, и что при разработке норм о возмещении необходима определенная гибкость, особенно поскольку дела об ответственности государств будут, как правило, решаться путем переговоров, а не каким-либо международным судом или трибуналом. Специальный докладчик пояснил, что вопрос о детальных положениях был рассмотрен в части второй в контексте компенсации, так как именно в этой связи он наиболее очевиден. Учитывая разногласия по этому вопросу, ему хотелось бы получить от Комиссии рекомендации относительно целесообразности углубления в детали количественной оценки компенсации или расчета процентов; эти аспекты носят технический характер и являются разными в различных контекстах. Он предложил бы отдельную статью о процентах, поскольку проценты отличны от компенсации, однако, по его предварительному мнению, обе статьи должны быть относительно общими. Комиссия в нужное время самостоятельно решит вопрос о том, какой уровень детализации ей необходимо обеспечить.

ii) *Заголовок*

64. Соглашаясь со Специальным докладчиком по поводу необходимости изменения заголовка части второй, некоторые члены Комиссии сочли, что предложенный новый заголовок не вполне удовлетворителен с точки зрения отражения содержания статей части второй и ее отличия от части второй-бис. Предлагались следующие заголовки для части второй: "Возмещение и обязательство по соблюдению", "Правовые последствия международной ответственности", или замена в английском тексте слова "consequences" словом "implications". Однако альтернативный заголовок "Правовые последствия международной ответственности" был признан неадекватным, поскольку ответственность является непосредственным правовым последствием международно-противоправного деяния, и он не решает проблему взаимосвязи между частями второй и второй-бис. Специальный докладчик согласился с тем, что заголовок части второй охватывает ряд аспектов, которые следует включить в часть вторую-бис. Он с удовлетворением отметил очевидное согласие по вопросу о необходимости провести различие между последствиями противоправного деяния и ссылкой на них. На более позднем этапе потребуется решить, как будут изложены эти положения – в виде двух отдельных частей или двух глав одной части.

iii) *Формулировка проектов статей*

65. Было поддержано предложение Специального докладчика об изменении формулировки проектов статей с точки зрения несущего ответственность государства, а не потерпевшего государства, поскольку такой подход созвучен части первой и способствует решению сложных вопросов в частях второй и второй-бис.

f) *Структура проектов статей*

66. Была выражена общая поддержка новой структуры, предложенной Специальным докладчиком в пункте 10 его третьего доклада.

67. Было внесено предложение разделить нормы о множественности государств: обязательства в отношении совокупности государств-нарушителей могут рассматриваться в части второй (Правовые последствия международно-противоправного деяния государства), а права в связи с совокупностью потерпевших государств – в части второй-бис (Имплементация ответственности государств). Альтернативным вариантом является объединение всех норм о множественности в отдельной главе.

68. Было одобрено предложение Специального докладчика включить часть вторую-бис и переместить положения о контрмерах из части второй в часть вторую-бис, так как контрмеры связаны с имплементацией ответственности, а не с содержанием или формами международной ответственности. Было отмечено, что в соответствии с первоначальной концепцией части второй-бис Специального докладчика Роберто Аго в эту часть предполагалось включить статьи о дипломатической защите, однако теперь они не могут быть в нее включены, поскольку дипломатическая защита рассматривается в качестве отдельной темы. Тем не менее, Специальному докладчику настоятельно рекомендовали ввести в главу I части второй-бис защитную оговорку типа "без ущерба" о дипломатической защите. И наоборот, была высказана точка зрения о том, что после рассмотрения статей существа вопрос о целесообразности наличия части второй и части второй-бис нуждается в повторном обсуждении.

69. Было поддержано предложение Специального докладчика о том, чтобы временно оставить в стороне часть третью. Было указано, что связь между формой проектов статей и мирным урегулированием споров четко продемонстрирована в пункте 6 доклада. Было выражено мнение о том, что не может быть ничего более пагубного, чем постановка существенных норм об ответственности государств в зависимость от весьма проблематичного согласия государств на процедуры обязательного урегулирования споров, как это наблюдается в случае с контрмерами в тексте, принятом в первом чтении. Вместе с тем была выражена точка зрения, согласно которой единственно возможной формой для текста является международная конвенция, которая будет непосредственно призывать к общей всеобъемлющей сис-

теме урегулирования любых споров, способных возникнуть в связи с толкованием или применением проекта в целом. Если же внедрение такой системы окажется трудным, то потребуется вернуться к идее создания процедуры урегулирования споров, по крайней мере споров, сопряженных с контрмерами.

70. Было также одобрено предложение Специального докладчика о включении части четвертой, касающейся общих положений. Специальный докладчик обоснованно предложил ввести общую часть, содержащую общепринятые положения "без ущерба", любые определения, помимо определения ответственности, и все положения, касающиеся более чем одной части проекта. Однако наряду с этим было указано, что содержание новой части четвертой нуждается в более подробном анализе.

3. Заключительные замечания Специального докладчика относительно прений по общим вопросам

71. В связи с трудностью проведения различия между первичными и вторичными нормами – проблемой, затронутой некоторыми членами Комиссии, – по мнению Специального докладчика, у Комиссии нет иного выбора, кроме как вернуться к своему первоначальному решению и сохранять это различие.

72. Он отметил общее согласие по вопросу о стратегии формулирования части второй или, по меньшей мере, изложенных в ней последствий с точки зрения обязательств ответственного государства и о необходимости рассматривать эти обязательства и ссылку на них со стороны других государств если не в разных частях, то хотя бы в разных главах одной части. Стало также очевидно, что имеющиеся положения в принципе должны быть сохранены наряду с некоторыми дополнительными элементами, такими, как статья о процентах, предложенная предыдущим Специальным докладчиком г-ном Аранджо-Руисом в его втором докладе[26].

73. В связи с возможностью других субъектов, помимо государств, ссылаться на ответственность какого-либо государства он подчеркнул, что открытая концепция ответственности, сформулированная в части первой, допускает такую возможность. Ясно, что ответственность государств перед субъектами, отличающимися от государств, относится к сфере ответственности государств. Однако из этого не следует, что Комиссия должна заниматься этими вопросами: на то есть целый ряд причин, не связанных с темой ответственности государств, хотя Комиссии следует четко указать, что она не рассматривает эти вопросы, с тем чтобы выделить расхождения между содержанием части первой и остальными частями. Именно в этом заключалась цель защитной оговорки в пункте 3 предложенной статьи 40-бис. Нежелательно выходить за рамки ныне предлагаемой сферы охвата.

4. Представление Специальным докладчиком части второй: Правовые последствия международно-противоправного деяния государства

Глава I. Общие принципы

a) *Вводное положение о содержании международной ответственности (статья 36)*

74. Специальный докладчик отметил, что ни одно правительство не оспаривало необходимость вводного положения о международной ответственности государств, содержащегося в пункте 1 статьи 36[27].

b) *Общий принцип прекращения (статья 36-бис)*

75. Специальный докладчик обратил внимание на два вопроса, связанные с общим принципом прекращения, который рассмотрен в пункте 2 статьи 36 и в статье 41. Во-первых, обязательство по прекращению является следствием нарушения первичного обязательства и не имеет места, если это первичное обязательство прекратило существовать. Например, если существенное нарушение двустороннего договора послужит основанием для завершения его действия, то вопрос о прекращении не возникнет. Этот важный момент следует отразить в виде защитной оговорки. Во-вторых, хотя в связи с положением о прекращении (статья 41) государства не выразили критических замечаний, некоторые авторы утверждают, что прекращение является следствием первичного обязательства, а не вторичным следствием нарушения, и поэтому выходит за рамки проекта. Как пояснено в пункте 50 его доклада, Специальный докладчик считает, что понятие прекращения должно рассматриваться в проекте, поскольку оно возникает только после нарушения и в качестве следствия нарушения; оно связано с другими вторичными последствиями нарушения, например с контрмерами; и оно является основным вопросом во многих делах об ответственности государств, как о том свидетельствует важность, например, заявлений, направленных на прекращение противоправного деяния и восстановление правоотношений, пострадавших в результате нарушения.

---

[26] *Ежегодник.., 1989 год,* том II (часть первая), стр. 29-39 и 74, документ A/CN.4/425 и Add.1 (статья 9).

[27] Специальный докладчик предложил следующую формулировку статьи 36:

"Статья 36. Содержание международной ответственности

Международная ответственность государства, которая в соответствии с положениями части первой возникает в результате международно-противоправного деяния, влечет за собой юридические последствия, установленные в настоящей части".

Анализ этой статьи Специальным докладчиком см. пункты 17 и 18 его третьего доклада.

76. Специальный докладчик предложил рассмотреть общий принцип прекращения в одной пересмотренной статье 36-бис[28], в которой учитывается тот факт, что вопрос о прекращении может возникнуть лишь в случае, если первичное обязательство остается в силе, и сформулировал это обязательство, сославшись на понятие длящегося противоправного деяния, фигурирующее в части первой проекта. Что касается места этого положения в проекте, то общий принцип логичнее всего следовало бы поместить перед положением о возмещении, поскольку возможны случаи, когда после извещения ответственного государства о нарушении последнее немедленно прекратит свое поведение, исчерпав тем самым данный вопрос.

c) *Заверения и гарантии неповторения* (*статья 36-бис* (продолжение))

77. Специальный докладчик обратил внимание на двоякие последствия международно-противоправного деяния: ориентированные на будущее последствия прекращения и заверения и гарантии неповторения, предполагающие продолжение действия обязательства, и ориентированные на прошлое последствия возмещения, т.е. устранение ущерба, причиненного нарушением. Согласно этому последовательному подходу к данному вопросу, указанные заверения и гарантии наряду с прекращением должны рассматриваться в отдельной статье как два условия, обеспечивающие восстановление правоотношений, пострадавших в результате нарушения: во-первых, нарушение прекращается, а, во-вторых, – в соответствующих случаях предоставляются гарантии его неповторения. Учитывая, что достаточными заверениями и гарантиями могут в различных случаях являться как чрезвычайно жесткие соглашения, так и простые обещания или обязательства, Специальный докладчик не видит альтернативы употреблению довольно расплывчатого слова "надлежащих" и включению формулировки "предоставить надлежащие заверения и гарантии неповторения", с тем чтобы обеспечить необходимую степень гибкости.

d) *Общий принцип возмещения (статья 37-бис и пункты 3 и 4 статьи 42)*

78. Специальный докладчик обратил внимание на две проблемы, связанные с нынешним проектом. Во-первых, общий принцип возмещения был сформулирован во всех проектах статей как право потерпевшего государства, хотя понятие потерпевшего государства было введено в середине логического построения без всяких последующих рассуждений, а не в начале, как предлагала Франция[29], или в конце, как предлагал Специальный докладчик Аго[30]. Другими словами, в проектах статей на полпути произошел переход от формулировок с точки зрения ответственного государства, к формулировкам с точки зрения потерпевшего государства. Во-вторых, установление прав потерпевшего государства предполагает, что это государство является единственным вовлеченным государством, что по сути означает "билатеризацию" многосторонних правовых отношений вследствие наделения каждого отдельного государства соответствующими правами. В результате создается нетерпимая ситуация в отношении ответственности перед совокупностью государств или международным сообществом в целом. Специальный докладчик предложил решить эти проблемы путем формулирования общего принципа возмещения как обязательства государства, совершающего международно-противоправное деяние, предоставить в надлежащей форме возмещение за последствия этого деяния, а вопрос о том, кто имеет право ссылаться на ответственность этого государства и в какой форме, рассмотреть либо в одном из последующих разделов части второй, либо в части второй-бис.

79. Кроме того, Специальный докладчик обратил внимание на три проблемы, возникающие в связи с введением в действие общего принципа возмещения, уже предусмотренного в формулировке о праве потерпевшего государства в пункте 1 статьи 42. Во-первых, Специальный докладчик убежден в том, что государство несет ответственность за прямые или непосредственные последствия своего поведения, несмотря на наличие совпадающих причин, и в этой связи не согласен с комментарием к статье 42. С этой целью он предложил для проекта статьи простую формулировку, памятуя о том, что проблема отдаленного или косвенного ущерба может быть решена лишь с помощью применения конкретных норм к конкретным фактам и что различные правовые системы предусматривают разные пути ее решения. Во-вторых, Специальный докладчик отметил, что пункт 3 статьи 42 был подвергнут жесткой критике со стороны некоторых правительств. Как сказано в деле *Chorzów Factory*[31], основной принцип заключается в том, что ответственное государство должно предоставить возмещение за последствия своего противоправного деяния, а учитывая наличие определенной концепции "прямой и не очень удаленной" причинно-следственной связи, подразумеваемой этой формулировкой, нет причин опасаться, что выполне-

---

[28] Специальный докладчик предложил следующую формулировку статьи 36-бис:

"Статья 36-бис. Прекращение

1. Правовые последствия международно-противоправного деяния согласно настоящим статьям не затрагивают обязанность соответствующего государства, носящую длящийся характер, исполнить международное обязательство.

2. Государство, совершившее международно-противоправное деяние, несет обязательство:

a) когда оно совершает противоправное деяние длящегося характера, немедленно прекратить это деяние;

b) предоставить надлежащие заверения и гарантии неповторения".

Анализ этой статьи Специальным докладчиком см. пункты 44-52 его третьего доклада.

[29] См. сноску 19, выше.

[30] Второй доклад (*Ежегодник.., 1970 год,* том II, стр. 207, документ A/CN.4/233).

[31] *Factory at Chorzów, Jurisdiction, Judgment No. 8, 1927, P.C.I.J., Series A, No. 9.*

ние такого требования лишит это государство собственных средств к существованию. Форма возмещения, сроки и порядок его предоставления вполне могут зависеть от позиции ответственного государства. Кроме того, в крайних случаях, например в деле *Russian Indemnity*[32], государство может быть вынуждено отложить выплату компенсации до тех пор, пока оно будет в состоянии ее осуществить. Однако, за исключением провала репарационных платежей в конце первой мировой войны, история больше не знает примеров, когда бы требовалось такого рода ограничение. По этим причинам он предложил исключить пункт 3 статьи 42 и рассматривать проблемы, возникшие в связи с конкретными формами компенсации, в главе II. В-третьих, Специальный докладчик предложил исключить пункт 4 статьи 42, поскольку этот принцип уже предусмотрен статьей 4. Поэтому он выдвинул предложение о том, чтобы включить общий принцип возмещения, изложенный в статье 37-бис, в главу I части второй[33].

e) *Другие правовые последствия по международному обычному праву (статья 38)*

80. Специальный докладчик усомнился в целесообразности статьи 38[34] по двум причинам. Во-первых, принцип lex specialis предусматривает, что последствия какого-либо конкретного нарушения регулируются конкретными нормами договорного права или международного обычного права. Во-вторых, Комиссия не определила других общих последствий нарушения по международному праву, которые не указаны в части второй. В комментарии установлены два последствия противоправного деяния, но ни одно из них не связано с темой ответственности. Если Комиссия может выделить другие последствия в сфере ответственности государств, то тогда ей следует попытаться указать, каковы эти последствия. Единственным доводом в пользу сохранения статьи 38 является общеправовой принцип, содержащийся в максиме ex injuria ius non oritur, который предусматривает, что, если государство совершило противоправное деяние, оно не вправе ссылаться на это деяние, с тем чтобы выпутаться из какой-либо конкретной ситуации. Суд применил этот принцип в деле *Gabčíkovo-Nagymaros Project* [35], извлекая особые последствия на основе прекращения договоров, а не ответственности, но правовые обязательства в принципе могут возникнуть в конкретных случаях благодаря "генерирующему" действию принципа ex injuria ius non oritur.

81. Относительно местонахождения статьи 38 Специальный докладчик считает, что, если эта статья будет сохранена, она должна оставаться в части второй, поскольку затрагивает другие последствия нарушения, в отличие от защитных оговорок в статьях 37 и 39, которые можно поместить в общую часть четвертую.

5. Краткое изложение прений по части второй

Глава I. Общие принципы

a) *Вводное положение о содержании международной ответственности (статья 36)*

82. Широкую поддержку встретила предложенная измененная формулировка статьи 36; она была охарактеризована как верно отражающая тот факт, что международная ответственность влечет за собой правовые последствия. Однако было высказано и мнение о том, что с текстом статьи 36 связана та же проблема, что и с заголовком части второй, поскольку в части второй-бис также рассматриваются последствия международно-противоправного деяния. Кроме того, было выражено определенное разочарование в связи с заголовком статьи 36, который, как было сказано, не отражает содержания самого положения. Было также предложено во французском тексте заменить слова "est engagée par un fait" словами "est engagée à raison d'un fait", поскольку ответственность государства не может вытекать из самого деяния.

b) *Общий принцип прекращения (статья 36-бис)*

83. Предложенная Специальным докладчиком статья 36-бис была встречена одобрительно, в частности, по соображению, изложенному в пункте 50 его доклада. Члены Комиссии также высказались в поддержку единого положения, увязывающего смежные понятия прекращения и заверений и гарантий неповторения. Однако также было выражено мнение, согласно которому эти три понятия, сходные по ряду аспектов, все же различаются и должны рассматриваться в отдельных статьях.

---

[32] Решение от 11 ноября 1912 года (Russia *v.* Turkey) (UNRIAA, vol. XI (Sales No. 61.V.4), pp. 421 et seq.).

[33] Специальный докладчик предложил следующую формулировку статьи 37-бис:

"Статья 37-бис. Возмещение

1. Государство, совершившее международно-противоправное деяние, несет обязательство предоставить полное возмещение за последствия, возникшие в результате такого деяния.

2. Полное возмещение в виде реституции в натуре, компенсации и сатисфакции, в отдельности или в сочетании, устраняет последствия международно-противоправного деяния в соответствии с положениями следующих статей".

Анализ этой статьи Специальным докладчиком см. пункты 23-43 его третьего доклада.

[34] Специальный докладчик предложил следующую формулировку статьи 38:

"Статья 38. Другие последствия международно-противоправного деяния

Применимые нормы международного права продолжают регулировать правовые последствия международно-противоправного деяния государства, не указанные в положениях настоящей части".

Анализ этой статьи Специальным докладчиком см. пункты 60-65 его третьего доклада.

[35] *Gabčíkovo-Nagymaros Project (Hungary/Slovakia), Judgment, I.C.J. Reports 1997*, p. 7.

84. В качестве заголовка предложенной новой статьи 36-бис была предложена формулировка "Прекращение и неповторение", поскольку прекращение и заверения или гарантии неповторения представляют собой два различных понятия. Заголовок статьи 36-бис был признан неудовлетворительным еще и потому, что в нем не отражено продолжение действия нарушенного обязательства.

85. В связи с пунктом 1 было признано важным вновь подтвердить, что первичное международное обязательство, хотя оно и было нарушено, продолжает оставаться в силе и должно соблюдаться соответствующими государствами.

86. В пункте 2 *a* было предложено поставить акцент на связь с первичными обязательствами, а не на длящийся характер последствий противоправного деяния, как это предусмотрено в представленной Францией формулировке статьи 36[36]. Было также предложено избегать в тексте любого упоминания о "прекращении длящегося противоправного деяния" не только потому, что само понятие длящегося противоправного деяния трудно определить и использовать, но и потому, что обязательство в отношении прекращения продолжает действовать даже при наличии ряда отдельных деяний. Специальный докладчик согласился с тем, что это понятие не связано исключительно с понятием длящегося противоправного деяния, поскольку возможен ряд отдельных нарушений, которые не являются длящимися нарушениями, но представляют собой продолжение такого ряда; это, тем не менее, может потребовать прекращения и, возможно, заверений и гарантий неповторения.

c) *Заверения и гарантии неповторения* (*статья 36-бис* (продолжение))

87. Было одобрено предложение включить в проект положение об обязанности предоставить заверения или гарантии неповторения, поскольку возможны случаи, когда налицо реальная опасность систематического повторения, и страны не могут всякий раз лишь приносить извинения. Хотя признавалось, что они не смогут предоставляться в каждом случае, было выражено мнение о необходимости предусмотреть надлежащие заверения и гарантии неповторения. Например, гарантия неповторения будет особенно необходима в случае нарушения, совершенного с применением силы, с тем чтобы успокоить потерпевшую сторону. С правовой точки зрения факт предоставления такой гарантии явится новым обязательством в дополнение к первоначальному обязательству, которое было нарушено. Было отмечено, что такая гарантия может предоставляться в различных формах, например в виде заявления в суде, которое может включаться или не включаться в судебное постановление, или в виде дипломатического заявления, которое необязательно будет делаться в ходе судебного разбирательства. Было сочтено, что в докладе приведены разумные доводы из практики государств в пользу включения заверений и гарантий неповторения в статью 36-бис. Кроме того, внимание было обращено на некоторые меры, которые предусмотрены в мирных договорах, подписанных после второй мировой войны, и на более позднее решение Группы экспертов ВТО по статье 301 Закона Соединенных Штатов о торговле 1974 года[37].

88. Другие члены Комиссии поставили под вопрос необходимость сохранения положения о надлежащих заверениях и гарантиях неповторения. Признавая, что в ежедневной дипломатической практике правительства нередко предоставляют такие заверения, они усомнились в том, что подобное заявление, сделанное в качестве политического или морального обязательства, может рассматриваться как правовое последствие ответственности. Поэтому они заявили, что это положение не имеет юридического значения и может быть исключено. Кроме того, по мнению некоторых членов Комиссии, в практике государств не имеется достаточных оснований для облечения этой идеи в конкретную юридическую форму. Было отмечено отсутствие прецедентов, в которых суды давали заверения и гарантии неповторения. Было поставлено под вопрос само значение заверений и гарантий неповторения для нынешней практики, поскольку они, по-видимому, напрямую унаследованы из дипломатии XIX века.

89. Специальный докладчик указал, что в XIX столетии имели место случаи, когда требования о предоставлении твердых гарантий и заверений предъявлялись в жесткой форме и осуществлялись с помощью принуждения. Тем не менее, есть и современные примеры гарантий и заверений, предоставленных в форме заявления в суде, и требований о таких гарантиях, не сопровождавшихся принуждением. Кроме того, даже противники этого понятия признают, что заверения и гарантии в практике государств нередко даются, например, посылающим государством принимающему государству в отношении безопасности дипломатических учреждений.

90. Было выражено мнение о том, что в ситуации, когда внутреннее законодательство обязывает государственные органы действовать вопреки международному праву, именно применение этого законодательства, а не само законодательство, является нарушением международного права. Заверения и гарантии неповторения могут представлять собой средство, позволяющее обязать государство привести свое поведение в соответствие с международным правом, например путем отмены или исправления соответствующего законодательства. Однако было также отмечено, что принятие того или иного закона может привести к возникновению ответственности государства, например закона, подводящего органи-

[36] См. сноску 19, выше.

[37] См. WTO, report of the Panel on *United States – Sections 301-310 of the Trade Act of 1974* (document WT/DS152/R of 22 December 1999); воспроизводится в ILM, vol. 39 (March 2000), p. 452.

зационную основу под геноцид, или закона, разрешающего органам полиции применять пытки. Было также выражено мнение о том, что заверения и гарантии неповторения необходимы в случаях, когда законодательство государства и его применение приводят к тяжким нарушениям, которые носят хотя и не непрерывный, но возобновляемый характер. Специальный докладчик отметил, что речь идет о весьма деликатном вопросе, поскольку он касается взаимоотношений между международным и внутренним правом. Вообще, само наличие во внутреннем законодательстве положений, которые при некоторых обстоятельствах способны привести к нарушению, само по себе не является нарушением международного права, поскольку, в частности, соответствующий закон может применяться с соблюдением международного права.

91. В отношении формулировки пункта 2 *b* было указано, что целесообразность и применимость заверений и гарантий неповторения значительно разнятся в зависимости от конкретных обстоятельств, и поэтому данное положение должно быть сформулировано в весьма гибких и общих терминах. Кроме того, было одобрено предложение признать ограниченность применения этого положения, заменив слова "в соответствующих случаях" словами "если того требуют обстоятельства" в соответствии с предложением Чешской Республики в Шестом комитете. Было также предложено регулировать применение заверений и гарантий неповторения двумя критериями: серьезностью нарушения и вероятностью его повторения. Специальный докладчик согласился с тем, что будет полезно уточнить понятие заверений и гарантий неповторения и рассмотреть в комментарии вопрос о тяжести нарушения и опасности повторения.

d) *Общий принцип возмещения (статья 37-бис и пункты 3 и 4 статьи 42)*

92. Статья 37-бис, предложенная Специальным докладчиком, была одобрена.

93. Было указано, что вопрос о возмещении связан с намерением, лежащим в основе противоправного деяния, поскольку государство, которое совершает нарушение, не может нести одинаковую степень ответственности за противоправное деяние, совершенное преднамеренно, и за деяние, явившееся следствием недосмотра. Было одобрено предложение учесть в статье 37-бис элемент намерения.

94. В связи с пунктом 1 была выражена точка зрения о том, что в части второй проекта статей нелогично вести речь о последствиях международно-противоправного деяния; эти последствия являются самой ответственностью. Часть вторая касается последствий, вытекающих из ответственности. Было предложено изменить формулировку этого пункта следующим образом: "Государство, ответственное за международно-противоправное деяние, несет обязательство предоставить полное возмещение за последствия, возникшие в результате такого деяния". В этом же ключе была предложена следующая формулировка этого пункта: "Государство, несущее международную ответственность, несет обязательство предоставить полное возмещение за последствия совершенного им международно-противоправного деяния".

95. Было сказано, что упоминание в пункте 1 о "полном возмещении" является спорным в силу следующих причин: целью является не полное, а максимально возможное возмещение для устранения последствий противоправного деяния; полное возмещение возможно лишь в случае чисто коммерческих контрактов, когда ущерб поддается исчислению; требование о предоставлении возмещения может постоянно изменяться в зависимости от обстоятельств дела и от непринятия потерпевшей стороной надлежащих мер по уменьшению ущерба, как о том свидетельствует дело *Zafiro*[38]; должна учитываться платежеспособность государства-нарушителя, и никакое государство не должно подвергаться разорению. В связи с позицией, согласно которой непринятие мер по смягчению ущерба, по логике, влечет за собой уменьшение возмещения, было выражено мнение о том, что такие меры фактически ведут к уменьшению ущерба, за который выплачивается возмещение. Далее было указано, что сложность расчетов размера возмещения в том или ином случае не означает, что эти нормы не имеют силы. Кроме того, было признано нецелесообразным отказываться от понятия полного возмещения, поскольку оно не подвергалось критике со стороны правительств, а Комиссии следует сосредоточивать внимание не столько на положении государства-нарушителя, сколько на ущербе, причиненном одному государству в результате противоправного деяния другого государства.

96. Формулировка "возникшие в результате такого деяния" в пункте 1 статьи 37-бис понимается как попытка установить причинно-следственную связь между деянием и ущербом или вредом без фактического упоминания об этом ущербе или вреде. При этом слово "возникшие" было признано несколько неясным, вследствие чего предпочтение было отдано формулировке "возмещение за все последствия этого противоправного деяния".

97. Было выражено мнение о том, что обязательство по возмещению не распространяется на косвенные или отдаленные последствия нарушения, в отличие от его прямых или непосредственных последствий. Далее было указано, что предусмотренное обычным правом требование о наличии достаточной причинно-следственной связи между поведением и вредом должно применяться не только к принципу возмещения, но и к компенсации. Аналогичным образом, было отмечено, что лишь прямые или непосредственные, а не все последствия нарушения, должны влечь за собой полное

---

[38] *D. Earnshaw and Others (Great Britain)* v. *United States* (UNRIAA, vol. VI (Sales No. 1955.V.3), p. 160).

возмещение. Что касается непосредственного характера ущерба, то здесь цепь причинно-следственных отношений, или "транзитивность", должна быть прямой и непрерывной, тогда как причина может не носить непосредственного характера. Было указано, что рано или поздно Комиссии придется провести общее исследование причинно-следственной связи. Специальный докладчик отметил, что применение понятия "удаленный ущерб" зависит от конкретного правового контекста и от самих обстоятельств дела. Он также подчеркнул согласие по вопросу о необходимости подумать над аспектом непосредственности или близости в контексте статьи 37-бис.

98. В связи с пунктом 2 разделились мнения по вопросу о том, следует ли ввести иерархию перечисленных в нем видов возмещения. Ряд членов Комиссии выразили озабоченность в связи с тем, что реституция в натуре поставлена в проекте на один уровень с другими видами возмещения – компенсацией и сатисфакцией. Было отмечено, что в деле *Chorzów Factory* приоритет отдается реституции как оптимальному средству возмещения, поскольку она позволяет в максимально возможной степени восстановить ситуацию, существовавшую до нарушения[39]. Наряду с этим было высказано мнение, согласно которому реституция не является общим последствием противоправного деяния, а, скорее, факультативным средством защиты, применимость которого зависит от первичных норм, т.е. от конкретного правового контекста, который и позволит определить, является ли компенсация или реституция надлежащим средством защиты. Специальный докладчик отметил, что в статье 37-бис не затрагивается вопрос выбора между реституцией и компенсацией, тогда как в нынешней формулировке статьи 43 реституция признана основным средством защиты. Он вернется к этому вопросу при рассмотрении статьи 43.

99. В связи с пунктом 2 была выражена озабоченность тем, что, хотя полное возмещение может устранить правовые последствия международно-противоправного деяния, его материальные или фактические последствия могут сохраняться, поскольку возмещение не всегда направлено на устранение последствий деяния и в ряде случаев имеет целью обеспечить за них компенсацию. Поэтому было предложено изменить формулировку "устраняет последствия". Однако предложение заменить слово "устраняет" другим словом было признано неудовлетворительным, поскольку речь идет об устранении последствий противоправного деяния, а не самого деяния, которое, безусловно, не может быть устранено, и эта новая формула уже не будет передавать первоначального значения.

100. Разошлись мнения по вопросу о том, следует ли действие пункта 3 статьи 42, который предусматривает, что возмещение не должно приводить к лишению населения государства его собственных средств к существованию, распространить на возмещение, предусмотренное в статье 37-бис. Ряд членов Комиссии высказались за сохранение этого положения как имеющего жизненно важное значение для развивающихся стран. Было отмечено, что статья 37-бис не включает положение пункта 3 статьи 42, вызвавшее критику со стороны правительств, в связи с тем, что оно может дать государствам почву для злоупотреблений с целью уклонения от своих юридических обязательств и подорвать принцип полного возмещения. В то же время было указано, что это положение имеет вес в международном праве; в связи с этим был приведен пример, согласно которому прецедент об истребованных у Германии репарационных платежах после первой мировой войны оказал влияние на Мирный договор с Японией. Было также обращено внимание на национальное законодательство о мерах принуждения, согласно которому предметы, необходимые для жизнедеятельности, не подлежат изъятию. В качестве возможного пути решения было предложено прибегнуть к обстоятельствам, исключающим противоправность, как это предусмотрено в пункте 41 доклада. Было также отмечено, что в Государственном договоре о восстановлении независимой и демократической Австрии содержится аналогичное положение о защите средств к существованию. Был затронут вопрос о том, может ли приведенный в связи с Японией пример подпадать под действие статьи 33 о состоянии необходимости. Однако статья 33 была названа неудовлетворительной, поскольку она затрагивает проблему устранения противоправности деяния, тогда как пункт 3 статьи 42 касается не противоправности, а гуманитарного аспекта, связанного со списанием задолженности и постконфликтным миростроительством. Было выражено мнение о том, что это положение нельзя в полной мере применять к возмещению, но оно может действовать в отношении компенсации. Кроме того, было предложено вновь рассмотреть этот вопрос в связи с контрмерами.

101. Специальный докладчик счел, что это положение не охватывается ни необходимостью, ни бедствием, которые, скорее, являются основанием для отсрочки выплаты компенсации, нежели для аннулирования обязательств. При заключении Мирного договора с Японией союзные державы в силу ряда причин, в том числе учитывая серьезнейшие ошибки, допущенные в конце первой мировой войны, решили вообще не настаивать на репарационных платежах. В определенном смысле это был акт великодушия, который с тех пор окупился сторицей. Но это – еще и свидетельство того, что не следует настаивать на возмещении, если оно попросту разорит выплатившую его страну. Подобные крайние ситуации создают проблему, которая не связана с обстоятельствами, исключающими противоправность. Стоящая перед Комиссией проблема заключается в том, что целью формулировки пункта 3 статьи 42, заимствованной из договоров по правам человека, является выражение такой озабоченности в крайних случаях. С другой стороны, ряд правительств различных стран мира подвергли эту формулировку критике как оставляющую возможности для злоупот-

[39] *Factory at Chorzów, Merits, Judgment No. 13, 1928, P.C.I.J., Series A, No. 17,* at p. 47.

реблений. Комиссия - особенно в контексте контрмер и даже в связи с размером возмещения - согласилась с тем, что такие проблемы могут возникнуть и что их нельзя полностью охватить одним лишь требованием в отношении прямой причинно-следственной связи. Редакционному комитету придется рассмотреть вопрос о возможных путях выражения этой озабоченности. Специальный докладчик также согласился с тем, что, когда Комиссия обратится к контрмерам, ей потребуется вновь рассмотреть вопрос об ограничении, упомянутом в пункте 3 статьи 42.

102. Что касается пункта 4 статьи 42, то это положение было сочтено излишним ввиду наличия пункта 1 статьи 4. И напротив, было высказано мнение о том, что статья 4 не охватывает случаи, предусмотренные в пункте 4 статьи 42, и поэтому будет целесообразно сохранить это последнее положение или расширить охват статьи 4.

e) *Другие правовые последствия по международному обычному праву (статья 38)*

103. Некоторые члены Комиссии сочли, что статью 38 следует сохранить. Было предложено не ограничивать ее охват только нормами международного обычного права, поскольку нормы из других источников также могут быть релевантны. Однако другие члены Комиссии согласились со Специальным докладчиком в том, что статья 38 по существу ничего не добавляет и поэтому может быть исключена.

104. В связи с этой статьей был внесен ряд предложений. Было предложено улучшить ее заголовок, заменив во французском тексте слова "conséquences diverses" словами "autres conséquences", поскольку даже упомянутые ранее последствия относятся к "conséquences diverses". Кроме того, было предложено изменить формулировку этой статьи на позитивную, указав с помощью примеров некоторые из нерассмотренных правовых последствий, а не пытаться охватить все последствия по обычному праву и включать защитную оговорку с целью охвата случаев, которые могут быть обойдены вниманием. Помимо этого поступили предложения о том, что подобная защитная оговорка может быть сформулирована по образу и подобию статьи 73 Венской конвенции 1969 года или что эту статью можно упомянуть в комментарии. Далее было предложено включить в часть четвертую или какую либо другую часть, в которой рассматриваются правовые нормы, непосредственно касающиеся последствий противоправного деяния (lex specialis), ссылку на последствия, не относящиеся к праву ответственности договоров, такие, как право прекращать договор на основании его серьезного нарушения или же случай государства, которое оккупирует какую-либо территорию с применением силы, не имея права на прерогативы, связанные с владением территорией. Кроме того, было предложено объединить в одно положение содержание статей 37 (lex specialis) и 38.

105. Ряд членов Комиссии поставили под вопрос расположение статьи 38 в части второй, что ограничивает ее применение. Поступило несколько других предложений на этот счет, в том числе о включении в статью 38 ссылок на части первую и вторую; о включении этой статьи в часть об общих положениях, с тем чтобы указать на ее применимость к проекту в целом; или о ее включении в преамбулу по примеру других конвенций. Разделились мнения относительно предложения о включении этой статьи в преамбулу, поскольку были выражены опасения, что проекты статей могут не быть преобразованы в конвенцию и что подобная статья может породить вопросы в отношении других статей.

106. Специальный докладчик отметил, что, как представляется, все члены Комиссии склонны сохранить статью 38 в той или иной форме. Вопрос о том, куда она будет помещена – в часть вторую или в часть четвертую – будет решаться Редакционным комитетом.

6. Заключительные замечания Специального докладчика по главе I

107. Подводя итоги обсуждения статей 36, 36-бис, 37-бис и 38, Специальный докладчик отметил, что Комиссия существенно продвинулась по многим аспектам, хотя пока еще имеется ряд отложенных вопросов, окончательное решение по которым будет принято в ходе рассмотрения других аспектов третьего доклада.

108. Переходя к различным предложенным им статьям, он отметил плодотворность обсуждения формулировки заголовка части второй и заголовков различных статей. Теперь Редакционному комитету предстоит рассмотреть все предложения, которые были внесены относительно формы. Как представляется, налицо общее согласие с тем, что эти четыре статьи следует направить в Редакционный комитет и сохранить их в какой-либо части проекта. В этой связи он убежден в необходимости сохранения статьи 38 либо в части четвертой, либо в преамбуле, учитывая предложения Редакционного комитета.

109. Аналогичным образом, налицо общее согласие с тем, что статьи 36-бис и 37-бис должны включать общее изложение принципов соответственно прекращения и возмещения, с тем чтобы сбалансировать главу I. Полезные замечания были высказаны и относительно формы, включая постановку акцента в статье 36-бис на то, что вопрос о прекращении и особенно о заверениях и гарантиях неповторения возникает не только в контексте длящихся противоправных деяний, но и в контексте ряда деяний, в связи с которыми имеются опасения в отношении продолжения, даже если каждое из них может рассматриваться индивидуально. Редакционному комитету предстоит решить вопрос о том, необходимо ли в пункте 2 *a* статьи 36-бис упоминание о длящихся противоправных деяниях.

110. Поскольку в пункте 2 *b* речь идет о заверениях и гарантиях неповторения, нынешний заголовок статьи, принятой в первом чтении, — "Прекращение", — вероятно, следует изменить. Были выражены различные точки зрения по вопросу о сохранении этого подпункта; однако на основании обсуждения ясно, что большинство членов Комиссии согласны с его сохранением. Не следует забывать, что ни одно из правительств не предложило исключить статью 46, принятую в первом чтении, хотя и поступили предложения о ее перемещении. В связи с замечаниями о возможном отсутствии прецедентов судебных решений о предоставлении гарантий неповторения он указал, что, действительно, таких примеров крайне мало; с другой стороны, они обычны для дипломатической практики. При этом он подчеркнул, что решение Генерального секретаря по делу "*Rainbow Warrior*"[40] предусматривает ряд элементов, которые в принципе можно отнести к категории заверений и гарантий неповторения. Как было отмечено выше, проекты статей прежде всего касаются сферы межгосударственных отношений, хотя при невозможности дипломатического решения проблемы их, вероятно, придется применять судебным органам. Безусловно, заверения и гарантии неповторения нередко предоставляются правительствами в связи с нарушениями какого-либо обязательства, причем не только длящимися нарушениями. Редакционный комитет, возможно, пожелает изменить формулировку этого подпункта, включив предложение Чешской Республики[41], упомянутое в пункте 56 третьего доклада, и, вероятно, упомянув о тяжести противоправного поведения и вероятности его повторения, опираясь при этом на соответствующую статью, принятую в первом чтении.

111. В связи со статьей 37-бис возник ряд трудностей, в особенности касательно термина "полное возмещение". Были выражены сомнения относительно сохранения этой формулировки. Поскольку она была включена в первоначальный текст статьи и не вызвала сколь-либо серьезной критики со стороны правительств, то будет предпочтительнее сохранить ее. При этом, однако, не следует забывать о проблеме равновесия. Замечания, в которых выражалось сомнение относительно сохранения этой статьи, почти полностью касались проблем государства-нарушителя, но, как было указано, Комиссия должна также рассматривать проблемы государства, пострадавшего от международно-противоправного деяния. Действительно, возможны крайние случаи, когда государство-нарушитель может быть разорено требованием о полном возмещении. Поэтому для такой ситуации необходимы защитные меры, не наносящие ущерба принципу полного возмещения. В связи с выражением "устраняет последствия", содержащимся в пункте 2 статьи 37-бис, было справедливо указано, что полностью устранить последствия международно-противоправного деяния невозможно. Далее, в своем постановлении по делу *Chorzów Factory* ППМП указала, что возмещение должно ликвидировать последствия противоправного деяния, "насколько это возможно"[42]. Вероятно, Редакционный комитет рассмотрит вопрос о том, следует ли включить эту фразу в качестве уточнения термина "полное возмещение", или же этот вопрос следует рассмотреть в комментарии.

112. Было выражено общее согласие с тем, что понятие причинно-следственной связи сопряжено с понятием возмещения и, следовательно, должно быть выражено непосредственно. И в этом случае Редакционному комитету предстоит решить, правильно ли это понятие сформулировано в пункте 1 статьи 37-бис.

113. Был достигнут вполне убедительный консенсус в пользу сохранения статьи 38 наряду с некоторым расхождением во мнениях относительно ее точного местонахождения в тексте. Редакционный комитет, возможно, рассмотрит вопрос о том, следует ли включить ее в предложенную часть четвертую.

7. Представление Специальным докладчиком вопроса о праве государства ссылаться на ответственность другого государства (статья 40-бис)

114. Специальный докладчик отметил, что статья 40 является проблематичной по ряду аспектов. В случае нескольких пострадавших государств она не предусматривает признание права каждого такого государства требовать прекращения правонарушения, а также проведения различия между правами, касающимися прекращения и компенсации в отношении подобных государств, которые могли бы в весьма различной степени пострадать в результате подобного правонарушения как в материальном, так и ином плане. Формулировка ее проекта определяет скорее примеры, а не концепции, что ведет к смешению и дублированию. В частности, в области многосторонних обязательств данная статья касается целой серии концепций без проведения различия между ними, особенно в подпунктах *e* и *f* пункта 2 и пункте 3, или указания взаимосвязи между ними. Он отметил, что положения пункта 3 являются излишними в контексте статьи 40, поскольку в случае международного преступления, согласно его определению, другие пункты статьи 40 уже получили бы удовлетворение. В последующих положениях необходимо будет найти решение аспектов данной проблемы, затронутых в настоящее время в статьях 19 и 51-53.

115. Специальный докладчик определил два возможных подхода к статье 40: либо дать простое определение, которое фактически касается первичных норм или

[40] Дело, касающееся спора между Новой Зеландией и Францией по вопросу о толковании или применении двух соглашений, заключенных 9 июля 1986 года между двумя государствами и связанных с проблемами, вытекающими из инцидента *Rainbow Warrior*, решение от 30 апреля 1990 года (UNRIAA, vol. XX (Sales No.E/F.93.V.3), p. 215).

[41] См. сноску 19, выше.

[42] См. сноску 39, выше.

общего действия международного права, для решения проблем, связанных с определением лиц (это явится скорее экстремальным, но оправданным вариантом различия между первичными и вторичными нормами); либо более точно указать, каким образом ответственность работает в контексте нанесения ущерба множественности государств или международному сообществу в целом. Он предложил первый подход к двусторонним обязательствам посредством простой констатации в едином положении того, что для целей проекта статей государство признается потерпевшим в результате международно-противоправного деяния другого государства, если нарушенное обязательство является обязательством перед ним в отдельности. Тщательно сформулированные положения, содержащиеся в подпунктах *a*, *b*, *c* и *d* пункта 2 статьи 40, станут ненужными, поскольку наличие двусторонних обязательств будет определяться международным правом. В отличие от этого он предложил более изящное и четкое решение в отношении многосторонних обязательств, когда реальная проблема заключается не столько в многочисленных обязательствах перед несколькими государствами, сколько в едином обязательстве перед группой государств, всеми государствами или международным сообществом в целом.

116. Специальный докладчик отметил относительно недавнюю разработку категорий обязательств, которые в определенном смысле принимаются перед группой государств и нарушение которых ведет не только к двусторонним последствиям, сославшись, в частности, на дело *Barcelona Traction*[43]. Он заявил о наличии основания для принятия трех различных категорий двусторонних обязательств: во-первых, единое обязательство перед международным сообществом в целом, erga omnes; во-вторых, обязательства перед всеми сторонами конкретного режима, erga omnes partes; и в-третьих, обязательства перед определенными или многими государствами, когда конкретные государства рассматриваются тем не менее в качестве имеющих правовой интерес. Специальный докладчик подчеркнул необходимость проведения различия между разными государствами, пострадавшими в различной степени в результате нарушения в области ответственности государства, о чем говорится в пункте 108 и последующих пунктах его третьего доклада. Он также обратил внимание на вопрос о том, какие ответные меры со стороны "потерпевших государств" могли бы быть допустимыми: эта проблема рассматривается в таблице 2 в пункте 116 его доклада.

117. Что касается переформулирования статьи 40, Комиссии следует исходить из текста статьи 60 Венской конвенции 1969 года, в которой проводится различие между случаями, когда отдельное государство-участник является особо пострадавшим в результате нарушения, и случаями, когда существенное нарушение "интегральных обязательств" одним участником коренным образом меняет положение каждого участника в отношении выполнения обязательств. Второй аспект формулирования статьи 40 касается такой ситуации, когда все государства-участники обязательства рассматриваются в качестве имеющих правовой интерес. Специальный докладчик не видит какой-либо причины для того, чтобы требовать четкого обусловливания подобного аспекта или ограничивать его многосторонними договорами, как это делается в статье 40, принятой в первом чтении.

118. Специальный докладчик предложил текст статьи 40-бис[44] и заявил, что будет логично включить это положение в новую часть, касающуюся ссылки на ответственность.

8. Краткое изложение прений по вопросу о праве государства ссылаться на ответственность другого государства (статья 40-бис)

a) *Общие замечания*

119. Существует общее согласие в отношении того, что статья 40, принятая в первом чтении, несовершенна во многих отношениях, как было отмечено Специальным докладчиком в пункте 96 его доклада и продемонстрировано в резюме обсуждений, состоявшихся по этой статье в Шестом комитете[45].

---

[43] *Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited, Second Phase, Judgment, I.C.J. Reports 1970*, p. 3.

[44] Предложенный Специальным докладчиком текст статьи 40-бис гласит следующее:

"*Статья 40-бис. Право государства ссылаться на ответственность другого государства*

1. Для целей настоящего проекта статей государство признается потерпевшим в результате международно-противоправного деяния другого государства, если:

a) нарушенное обязательство является обязательством перед ним в отдельности; или

b) это обязательство является обязательством перед международным сообществом в целом (erga omnes) или перед группой государств, в которую оно входит, и нарушение этого обязательства:

i) особо затрагивает это государство; или

ii) неизбежно затрагивает осуществление его прав или исполнение его обязательств.

2. Кроме того, для целей настоящего проекта статей государство имеет правовой интерес в исполнении международного обязательства, стороной которого оно является, если:

a) это обязательство является обязательством перед международным сообществом в целом (erga omnes);

b) это обязательство установлено в целях защиты коллективных интересов группы государств, включая это государство.

3. Настоящая статья не наносит ущерба никаким правам, возникающим непосредственно у любого лица или субъекта помимо государства в результате совершения каким-либо государством международно-противоправного деяния".

Анализ этой статьи Специальным докладчиком см. пункты 66-118 его третьего доклада.

[45] См. "Подготовленное Секретариатом тематическое резюме обсуждения, состоявшегося по докладу Комиссии в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи в ходе ее пятьдесят четвертой сессии" (A/CN.4/504), раздел A.

120. Несколько членов Комиссии приветствовали предложение Специального докладчика по статье 40-бис как значительный прогресс в нескольких отношениях, включая следующие аспекты: проведение различия между разными видами обязательств для цели определения понятия пострадавшего государства и признание более широкого разнообразия международных обязательств, особенно обязательств erga omnes; проведение различия между пострадавшими государствами и государствами, имеющими правовой интерес в исполнении обязательства; и уделение особого внимания праву государства ссылаться на ответственность другого государства, при этом главным элементом являются проблемы, связанные с правом государств ссылаться на ответственность в связи с многосторонними обязательствами и тем, в каком объеме в разной степени пострадавшие государства могут ссылаться на правовые последствия ответственности государств. В то же время многие члены Комиссии считали, что различные аспекты данного предложения нуждаются в дальнейшем разъяснении или доработке, как указано ниже.

i) *Определение пострадавшего государства*

121. Высказывалось мнение о том, что в проект статей следует включить определение пострадавшего государства. Отмечалось, что многие правительства упомянули важное значение подобного положения, которое будет способствовать установлению должного равновесия между концепциями "пострадавшего государства", "государства-правонарушителя" и государства, имеющего "правовой интерес". В то же время высказывалось также мнение о том, что разработка всеобъемлющего определения понятия "пострадавшее государство" связана со значительными трудностями, поскольку данный предмет характеризуется исключительно техническим и сложным характером и не может быть просто основан на обычном праве. В этой связи предпочтительным было бы всеобъемлющее определение, следующее в то же время общей лини, предложенной Специальным докладчиком, а не то определение, которое было принято в первом чтении.

ii) *Обязательства* erga omnes

122. Высказывалось мнение о том, что в соответствии с решением МС по делу *Barcelona Traction*[46] категорию обязательств erga omnes следует сохранить для основных прав человека, являющихся производными нормами общего международного права, а не только конкретного договорного режима. В то же время высказывалось также мнение о том, что обязательства erga omnes необязательно могут приравниваться к основным обязательствам, императивным нормам или jus cogens. Кроме того, некоторые члены Комиссии выразили озабоченность по поводу любой попытки проведения различия между основными правами человека и другими правами человека: любая подобная индивидуализация окажется трудной для применения на практике и будет противоречить современной тенденции в направлении единообразного подхода к правам человека. Высказывалось предложение о том, что для определения концепции пострадавшего государства в связи с правами человека можно добавить, вероятно, количественный критерий в противовес качественному критерию, используемому для проведения различий между основными и другими правами, с тем чтобы не ставить под вопрос единство прав человека. Предлагалось также обязательно провести различие между обязательствами, существующими в отдельности перед всеми государствами, образующими международное сообщество, и обязательствами перед этим сообществом в целом.

123. Специальный докладчик согласился с необходимостью проявлять осторожность и не заявлять о том, что все права человека обязательно являются обязательствами erga omens, и привел в качестве примера права человека по региональным соглашениям и даже некоторые положения, содержащиеся в "универсальных" договорах о правах человека.

iii) *Ссылка на международное сообщество*

124. Ссылка на международное сообщество в пунктах 1 и 2 статьи 40-бис явилась причиной различных замечаний и вопросов. Был поднят вопрос относительно значения термина "международное сообщество в целом", а также о том, включает ли он отдельных лиц и неправительственные организации. Была выражена надежда на то, что Комиссия воздержится от включения частных образований, таких, как неправительственные организации, в число субъектов права, имеющих по закону право ссылаться на ответственность государств. Высказывалось мнение о том, что "международное сообщество в целом" означает международное сообщество государств, упомянутое в статье 53 Венской конвенции 1969 года. Другие члены Комиссии выразили мнение, что "международное сообщество в целом" представляет собой более широкую концепцию.

125. Высказывалось предположение о том, что те трудности, с которыми сталкивается Комиссия, частично объясняются тем фактом, что она проводит обсуждение вопроса о международном сообществе и обязательствах перед ним, забывая при этом в проекте о существующих институтах международного сообщества как такового. В этой связи Комиссии следует рассмотреть вопрос о включении положения, озаглавленного "Ответственность государства перед международным сообществом", текст которого будет гласить: "В случае нарушения обязательства erga omnes государство несет ответственность перед международным сообществом государств, представленным универсальными международными органами или организациями".

126. Высказывалось также мнение о том, что будет трудно понять, каким образом нормы ответственности государства могут применяться на практике с учетом столь свободной и теоретической характеристики по-

[46] См. сноску 43, выше.

страдавшей группы. Высказывалось также серьезное сомнение в отношении того, что международное сообщество стало субъектом международного права, имеющим право ссылаться на ответственность государства, нарушившего свои международные обязательства.

127. Специальный докладчик отметил, что концепция "обязательств перед международным сообществом в целом" была представлена МС. Эта концепция действительно находится в стадии разработки, однако она широко принята в литературе и без нее вряд ли можно обойтись. Кроме того, в части второй и части второй-бис со стороны Комиссии не высказывалось опасения в отношении ссылки на ответственность субъектов, помимо государств, и в проекте статей следует четко указать на это. Однако практически это тот случай, когда жертвы нарушения прав человека имеют в своем распоряжении определенные процедуры, применяемые именно в отношении того, что называется ссылкой на ответственность, и в некоторых обстоятельствах другие лица могут выступать от их имени. Следует включить защитительную оговорку с указанием подобной возможности и оставить данный вопрос для дальнейшей разработки в рамках соответствующих документов.

iv) *Вопрос о статье 19*

128. Несколько членов Комиссии высказали мнение о том, что Комиссии в конечном итоге потребуется рассмотреть вопросы, затронутые в статье 40-бис в связи с "преступлениями" государства. Было внесено предложение о том, чтобы международные преступления составляли отдельную категорию в рамках этой статьи. Предлагалось также, чтобы в пункте 1 *b* указывалось, что международно-противоправное деяние государства может нанести ущерб "всем государствам, если нарушенное обязательство имеет существенное значение для охраны основных интересов международного сообщества"; это положение может быть основано на определении, содержащемся в статье 19, принятой в первом чтении, с внесением некоторых возможных поправок. Далее предлагалось, чтобы все государства обладали правом ссылаться на ответственность применительно ко всем ее последствиям, за исключением, возможно, компенсации в случаях подобных серьезных нарушений. Особое значение имеет принцип реституции в виде возвращения к status quo ante. Обязательства, предусмотренные в статье 53, принятой в первом чтении, станут гораздо более всеобъемлющими, если концепция "пострадавшего государства" будет применяться ко всем государствам международного сообщества в случаях совершения преступления. Другие члены Комиссии указали, однако, что предоставление разрешения некоторым государствам реагировать отдельно и иными способами на "преступление" является средством для достижения анархии и что в подобных случаях только коллективные меры являются надлежащими. Некоторые члены Комиссии считали, что при рассмотрении этого вопроса нет необходимости или нежелательно использовать термин "преступление" или проводить любое другое качественное различие между противоправными деяниями.

v) *Структура статьи 40-бис*

129. В отношении структуры статьи 40-бис высказывались различные предложения по разделению этого положения на несколько отдельных статей в интересах ясности. В частности, говорилось о том, что разделение ее на две статьи – одну, посвященную государству, пострадавшему в результате международно-правового деяния другого государства, и вторую, посвященную государству, имеющему правовой интерес в исполнении международного обязательства и не будучи непосредственно потерпевшим, — позволит ясно сформулировать условия и сферу охвата права государства ссылаться на ответственность другого государства.

130. Предлагалось также разделить статью 40-бис в соответствии с видом обязательства: при этом в первой части рассматривать двусторонние или многосторонние обязательства, которые в конкретном контексте вызывают двусторонние отношения; а во второй части – обязательства erga omnes с указанием того, что в случае нарушения этих обязательств все государства имеют право требовать прекращения и добиваться заверений и гарантий неповторения. Заявлялось также о том, что Комиссии следует рассмотреть вопрос о том, могут ли эти государства требовать компенсацию, с оговоркой о том, что компенсация должна предоставляться конечному бенефициару, которым могло бы быть другое государство, отдельное лицо или даже международное сообщество в целом. Отмечалось, что Комиссия не должна определять данного бенефициара, поскольку это входит в компетенцию первичных норм.

vi) *Место статьи 40-бис*

131. Высказывались различные мнения в отношении места статьи 40-бис, в том числе следующие: она должна находиться в главе I части второй с целью определения категорий государств, перед которыми возникают обязательства в связи с противоправным деянием; ее следует поместить в главе I части второй, если Комиссия собирается конкретизировать вторичные обязательства без ссылки на концепцию "пострадавшего государства"; ее следует разместить в главе, посвященной общим принципам, если в ней проводится разграничение между двумя группами пострадавших государств; и ее следует поместить в начале части второй-бис, посвященной осуществлению ответственности государств, если ее роль заключается в определении того, какие государства обладают правом ссылки на ответственность государства, которое якобы совершило международно-противоправное деяние.

b) *Название статьи 40-бис*

132. Некоторые члены Комиссии высказали мнение о том, что название статьи 40-бис не полностью соответ-

ствует ее содержанию. Кроме того, отсутствует какая-либо логическая связь между первыми двумя пунктами, в которых последовательно рассматриваются определение пострадавшего государства и условия, в которых государство имеет правовой интерес в исполнении международного обязательства. Предлагаемое название статьи 40-бис следует оставить, однако пересмотреть соответственно ее содержание.

c) *Пункт 1 статьи 40-бис*

133. По этому пункту вносились различные предложения. Предлагалось изменить формулировку пункта 1, с тем чтобы четко указать различие между потерпевшими государствами и государствами, имеющими правовой интерес, но не будучи непосредственно потерпевшими, с тем чтобы данная статья могла играть свою роль в определении того, кто может вызвать последствия ответственности. Предлагалось также дать определение концепций пострадавшего государства и государства, имеющего правовой интерес, до обсуждения вопроса об осуществлении международной ответственности, а также не ограничивать предлагаемый перечень случаев, в которых государство несет ущерб, поскольку может оказаться трудным предусмотреть все случаи, в которых государство может признаваться потерпевшим в результате международно-противоправного деяния, совершение которого приписывается другому государству.

134. Высказывались различные мнения в отношении включения понятия ущерба или потери в пункт 1 статьи 40-бис или какую-либо другую часть проекта. Высказывалось мнение об отсутствии необходимости включать понятие ущерба; его исключение как элемента противоправного деяния не приводит к тому, что все государства могут ссылаться на ответственность государства-правонарушителя. Напротив, компенсацию может требовать только то государство, субъективному праву которого был нанесен ущерб или в отношении которого было нарушено обязательство. Высказывалось также мнение о том, что потерю или ущерб не следует включать в качестве составного элемента международно-противоправного деяния или в статью 40-бис, которая является основанием для ссылки на ответственность государства, поскольку данную концепцию пришлось бы расширить до такой степени, которая делает ее бессмысленной, и фактически невозможно "калибровать" этот ущерб в зависимости от степени участия государства в данном нарушении.

135. В отличие от этого некоторые члены Комиссии сочли необходимым наличие положения, равносильного статье 3 части первой, которое можно было бы сформулировать следующим образом: "Международно-противоправное деяние вызывает обязательство о компенсации в том случае, когда *a*) это международно-противоправное деяние причинило ущерб, *b*) другому субъекту международного права". Концепция ущерба также была сочтена необходимой некоторыми членами для проведения существенного разграничения между государством, несущим непосредственный ущерб, на основании которого оно может ссылаться на статью 37-бис, и государством, которое в рамках обязательств erga omnes или в качестве члена международного сообщества лишь имеет правовой интерес в прекращении международно-противоправного деяния. Выдвигались предложения о том, что было бы предпочтительно ссылаться на потерю или ущерб только в связи с возмещением (поскольку возмещение заранее предполагает ущерб) по сравнению с вопросом о праве на принятие мер, например путем требования о прекращении. Говорилось также о том, что будет полезно определить концепцию ущерба, желательно в проекте статей.

136. Специальный докладчик сказал, что тщательного изучения заслуживает предложение о подготовке положения об ущербе в качестве аналога статьи 3 части первой. Эта концепция должна рассматриваться в части второй проекта статей в самых разнообразных контекстах, например компенсации, с которой она, безусловно, связана. В отношении определения ущерба – в первую очередь это ущерб, понесенный государством-участником двустороннего обязательства, которое было нарушено; во-вторых, это ущерб, понесенный особо пострадавшим государством; и в-третьих, это ущерб, понесенный государством, пострадавшим уже в связи с тем фактом, что оно является стороной неотъемлемого обязательства, нарушение которого было совершено с целью нанесения ущерба всем государствам.

i) *Пункт 1* a

137. Высказывалось мнение о том, что режим двусторонних обязательств представляет собой относительно простой вопрос и, по-видимому, должным образом отражен в пункте 1 *a* статьи 40-бис.

ii) *Пункт 1* b

138. Высказывалось мнение о том, что необходимо дальнейшее разъяснение этого положения в том, что касается трех категорий многосторонних обязательств, перечисленных в таблице 1 доклада, а именно: обязательств перед международным сообществом в целом (erga omnes); обязательств перед всеми участниками конкретного режима (erga omnes partes); и обязательств, участниками которых являются некоторые или многие государства, однако в отношении которых в качестве имеющих правовой интерес признаны конкретные государства или группы государств.

139. Было заявлено, что пункт 1 *b* можно исключить полностью, поскольку все предусмотренные в нем случаи связаны с обязательствами перед государствами в отдельности, а также перед международным сообществом в целом, и в этой связи охвачены пунктом 1 *a*. В соответствии с пунктом 1 *b* (i) обязательство erga omnes, нарушение которого особо затрагивает одно государство, также является обязательством перед этим государством в отдельности. Обязательство erga omnes может быть разбито на обязательства одного государства перед

другими государствами в отдельности. То же самое относится к пункту 1 *b* (ii): обязательство erga omnes, невыполнение которого неизбежно затрагивает осуществление государством своих прав или выполнение своих обязательств, является в то же время обязательством перед этим государством в отдельности. С другой стороны, указывалось, что даже в связи с нарушением обязательства erga omnes может пострадать отдельное государство (например, жертва незаконного вооруженного нападения).

d) *Пункт 2 статьи 40-бис*

140. Высказывалось мнение о том, что пункт 2 удовлетворяет потребность в ссылке на государства, имеющие правовой интерес. Такие государства, хотя и не являются непосредственно пострадавшими, могут по крайней мере требовать прекращения правонарушения со стороны другого государства. Выражая согласие с подходом Специального докладчика, члены Комиссии обратили внимание на таблицу 2 третьего доклада, касающуюся прав государств, которые не пострадали непосредственно в результате нарушения обязательства erga omnes. Она истолковывается в качестве означающей, что любое государство может действовать от имени жертвы и располагает широким диапазоном средств судебной защиты, включая контрмеры, в случаях достоверно подтвержденных грубых нарушений.

141. Заявлялось о важности проведения различия между существованием обязательства и бенефициаром обязательства. Право делать ссылку, в смысле права претендовать на обязательное выполнение определенного обязательства, следует предоставить всем государствам, имеющим правовой интерес, даже если речь не идет об их собственной выгоде. Это имеет особое значение в контексте обязательств в области прав человека, нарушенных государством в отношении своих граждан, на которые в противном случае не может ссылаться любое иное государство.

142. С точки зрения редакции сомнительным является включение слов "стороной которого оно является". Предлагалось также начать пункт 2 следующими словами: "Кроме того, для целей настоящего проекта статей государство может ссылаться на некоторые последствия международно-противоправных деяний в соответствии со следующими статьями", после которых, согласно предложению Специального докладчика, последуют подпункты *a* и *b* пункта 2.

e) *Пункт 3 статьи 40-бис*

143. В отношении пункта 3 высказывались различные мнения. Некоторые члены Комиссии считали необходимым включить подобное положение, поскольку проект статей должен применяться к межгосударственным отношениям. Однако на практике невелико количество случаев международной ответственности государств в отношении международных организаций или других субъектов международного права. Это положение считалось особенно важным в связи с отдельными лицами в контексте прав человека. В то же время некоторые члены Комиссии считали, что этот пункт также является ненужным, поскольку Комиссия занимается ответственностью государств, а не правами, которые возникают у любого иного субъекта международного права. Ссылка на права, которые возникают непосредственно у любого лица или "образования помимо государства", характеризовалась в качестве весьма широкого и даже опасного понятия. В то же время отмечалось также, что термин "образование" уже используется в различных международных договорах, таких, как Конвенция о биологическом разнообразии.

144. В связи с признанием того, что часть первая проекта охватывает все международные обязательства государства, а не только обязательства перед другими государствами, говорилось о том, что она могла бы служить в качестве правовой основы в тех случаях, когда другие субъекты международного права, такие, как международные организации, возбуждают иски против государств и ставят вопросы о международной ответственности. В отличие от этого мнения считалось предпочтительным ограничить тему части второй ответственностью, возникающей между государствами, поскольку в обозримом будущем невозможно всесторонним образом заниматься ситуацией, связанной с появлением различных видов ответственности с конкретными характеристиками, таких, как ответственность международных организаций и ответственность перед ними, индивидуальная ответственность или ответственность за нарушения прав человека. Специальный докладчик согласился с разграничением рамок охвата части первой и части второй и отметил, что его пункт 3 является лишь защитительной оговоркой, вытекающей из положения о том, что в частях второй и второй-бис рассматривается только вопрос о праве государств ссылаться на ответственность.

145. Высказывались также предложения о том, что пункт 3 следует сделать отдельным положением и изменить его путем замены слов "не наносит ущерба никаким правам, возникающим…" словами "не наносит ущерба последствиям, связанным с совершением международно-противоправного деяния", поскольку последствия ответственности являются не только правами, но также и обязательствами.

146. Специальный докладчик подчеркнул необходимость наличия пункта 3 в связи с обязательствами по правам человека. Этот пункт необходим для того, чтобы не допустить несоответствия между частью первой, в которой рассматриваются все обязательства государств, и частью второй-бис, в которой рассматривается вопрос о ссылке на ответственность государства другим государством. Поскольку на ответственность государства могут ссылаться образования помимо государств, необходимо включить подобную возможность в проект. Важно сохранить данный принцип в статье 40-бис или в отдельной статье.

9. Заключительные замечания Специального докладчика по итогам прений по вопросу о праве государства ссылаться на ответственность другого государства (статья 40-бис)

147. Специальный докладчик отметил, что недостатки статьи 40, принятой в первом чтении, являются общепризнанными. Поддержку также получило его предложение о формулировании двусторонних обязательств в виде единой простой фразы. В то же время в отношении многосторонних обязательств было предложено два подхода. Первый, отраженный в его предложении, направлен на обеспечение дополнительного разъяснения и дальнейшую конкретизацию в области многосторонних обязательств. Второй подход связан с рядом определений в отношении конкретизации государств, которые обладают правом ссылаться на ответственность без фактического указания того, что они представляют собой. Второй подход следует применять в качестве запасного варианта, если невозможно достичь большей ясности в отношении многосторонних обязательств. В случае принятия общей отсылки Комиссия лишит себя возможности проведения каких-либо дальнейших различий между категориями пострадавших государств.

148. Конкретная проблема Комиссии заключается в определении тех государств, которые должны иметь возможность ссылаться на ответственность другого государства, а также тех пределов, в которых они могут делать это. В этой связи он подчеркнул важное значение пункта 2 статьи 60 Венской конвенции 1969 года. Комиссия в контексте права договоров провела различие между двусторонними и многосторонними договорами, а также подчеркнула, что государство, особо пострадавшее в результате нарушения многостороннего договора, должно иметь возможность ссылаться на это нарушение. Аналогией могут служить обязательства в области ответственности государств. Ссылка на "особо пострадавшее государство", содержащаяся в статье 40-бис, способствовала решению проблемы ущерба, упомянутой некоторыми членами Комиссии, поскольку государство, которое признается потерпевшим, безусловно, должно рассматриваться в качестве государства, находящегося в особом положении. Может существовать, вероятно, целый диапазон особо пострадавших государств, однако в реальном случае он является относительно узким.

149. Что касается "вопроса о статье 19", то Специальный докладчик полностью учел пожелание некоторых членов Комиссии о том, чтобы проект затрагивал наиболее важные обязательства, обязательства, вызывающие озабоченность международного сообщества в целом, и наиболее серьезные нарушения подобных обязательств. Он также согласился с тем, что могут быть нарушения не допускающих отступления обязательств, которые не вызывают основных вопросов, связанных с озабоченностью международного сообщества в целом в плане принятия коллективных ответных мер. Однако с точки зрения права ссылаться на ответственность нет необходимости ссылаться на грубые нарушения обязательств перед международным сообществом в целом. Поскольку было установлено, как это было сделано МС в деле *Barcelona Traction*[47], что все государства заинтересованы в соблюдении этих обязательств, нет необходимости говорить что-либо еще о целях статьи 40-бис.

150. Имело место определенное разногласие в отношении оговорки, касающейся ссылки на ответственность других образований помимо государств, о чем говорится в пункте 3 статьи 40-бис, однако согласно преобладающей точке зрения это положение имеет, по-видимому, смысл. По мнению Специального докладчика, оно имеет существенное значение, поскольку решает вопрос о различии сферы охвата между частью первой проекта и остальными частями.

10. Представление Специальным докладчиком части второй: правовые последствия международно-противоправного деяния государства (*продолжение*)

Глава II. Формы возмещения

a) *Общие замечания по главе II*

151. Специальный докладчик отметил, что в соответствии с подходом, который уже был согласован Комиссией, в главе II части второй речь идет о различных формах возмещения с точки зрения обязательств государства, совершившего международно-противоправное деяние. В тексте, принятом в первом чтении, помимо заверений и гарантий неповторения, были предусмотрены три формы возмещения, а именно: реституция в натуре, компенсация и сатисфакция. Положения пункта 2 статьи 42 о способствующей ущербу вине и уменьшении ответственности, принятые в первом чтении, также скорее принадлежат к главе II, нежели к главе I, будучи ограничениями, касающимися форм возмещения. Он также предложил добавить новую статью о процентах и исключить ссылку на них из статьи 44. Специальный докладчик отметил, что государства согласились с мыслью о том, что реституция, компенсация и сатисфакция являются тремя самостоятельными формами заглаживания вреда и в целом поддержали позицию по вопросу о взаимосвязях между ними.

b) *Реституция (статья 43)*

152. Переходя к статье 43, Специальный докладчик сказал, что он предпочел бы использовать термин "restitution" ("реституция"), а не термин "restitution in kind" ("реституция в натуре") в тексте на английском языке во избежание любых недоразумений, используя термин "restitution en nature" в тексте на французском языке. Что касается существа, то в статье 43 закрепляется приоритет реституции. Реституция является первичной

[47] Там же.

формой заглаживания вреда, а компенсация предоставляется лишь постольку, поскольку реституция не возмещает ущерб полностью. В противном случае государства могли бы уклоняться от выполнения своих международных обязательств, откупаясь деньгами. Вместе с тем в отношении реституции действуют четыре изъятия, и в связи с ними возникает ряд вопросов. Он предложил сохранить два из этих изъятий[48]. Первое изъятие, касающееся материальной невозможности, пользуется общим признанием и должно быть сохранено. Второе изъятие, касающееся императивных норм, было подвергнуто критике на различных основаниях, и его следует исключить: такого рода ситуация, если она когда-либо возникнет, надлежащим образом охватывалась бы главой V части первой, которая, на его взгляд, применяется и к части второй. Третье изъятие, касающееся непропорциональности бремени и выгоды, также следует сохранить. Четвертое изъятие, касающееся катастрофических ситуаций, вызвало критические нарекания со стороны многих правительств: подобная ситуация, если она когда-либо возникнет, надлежащим образом охватывалась бы подпунктом *c*, а посему подпункт *d* может быть исключен.

c) *Компенсация (статья 44)*

153. Специальный докладчик сказал, что компенсация, несомненно, должна покрывать любой экономически оценимый ущерб, понесенный потерпевшим государством. Хотя некоторые государства предложили более подробное определение компенсации и ее количественного выражения, необходимо проявлять повышенную осмотрительность при разработке более подробных принципов компенсации, которая является динамичной концепцией, находящейся под сильным воздействием конкретных первичных норм, которые действуют в том или ином конкретном случае. Он предпочел бы остановиться на общей формулировке с дальнейшими пояснениями в комментарии, с тем чтобы не сдерживать развитие права в этой области. По этим причинам он предлагает остановиться на упрощенном варианте статьи 44, а в комментарии объяснить, что может подлежать компенсации также упущенная выгода в зависимости от содержания соответствующей первичной нормы и обстоятельств конкретного случая, причем вопрос о процентах рассматривался бы в отдельной статье[49].

d) *Сатисфакция (статья 45)*

154. Статья 45, принятая в первом чтении, несмотря на то, что она основывается на основополагающем общем понимании соответствующих вопросов, вызвала ряд трудностей. Что касается пункта 1, то объединение сатисфакции с моральным ущербом проблематично по двум причинам. Во-первых, термин "моральный ущерб" имеет достаточно хорошо укоренившееся значение в контексте физических лиц, но обращения за возмещением такого ущерба с их стороны скорее относились бы к сфере компенсации, чем сатисфакции. Во-вторых, несколько странно говорить о моральном ущербе в отношении государств, поскольку это равнозначно тому, чтобы признавать существование у них эмоций, оскорбленных чувств или собственного достоинства. Специальный докладчик предлагает заменить термин "моральный вред" словосочетанием "нематериальный вред" (préjudice immatériel), избежав тем самым смешения этого понятия с моральным ущербом, причиняемым отдельным лицам, и использования эмоционально окрашенных формулировок применительно к государствам[50]. Он отметил, что слова "в том объеме, в каком это необходимо для обеспечения полного возме-

---

[48] Текст статьи 43, предложенный Специальным докладчиком, гласит следующее:

"*Статья 43. Реституция*

Государство, совершившее международно-противоправное деяние, обязано произвести реституцию, т.е. восстановить положение, которое существовало до совершения противоправного деяния, в том случае, когда – и в том объеме, в каком – реституция:

a) не является материально невозможной;

…

c) не налагала бы бремя, явно не пропорциональное той выгоде, которую получили бы те, кто пострадал от совершения этого деяния, в результате получения реституции вместо компенсации".

Анализ этой статьи Специальным докладчиком см. пункты 124-146 его третьего доклада.

[49] Предложенный Специальным докладчиком текст статьи 44 гласит следующее:

"*Статья 44. Компенсация*

Государство, совершившее международно-противоправное деяние, обязано компенсировать любой причиненный тем самым экономически оценимый ущерб, в том объеме, в каком такой ущерб не покрывается реституцией".

Анализ этой статьи Специальным докладчиком см. пункты 147-166 его третьего доклада.

[50] Предложенный Специальным докладчиком текст статьи 45 гласит:

"Статья 45. *Сатисфакция*.

1. Государство, совершившее международно-противоправное деяние, обязано предложить сатисфакцию за любой нематериальный вред, причиненный таким деянием.

2. Сначала сатисфакция должна принимать форму признания нарушения, сопровождающегося в соответствующих случаях выражением сожаления или официальным извинением.

3. Кроме того, если этого требуют обстоятельства, сатисфакция может принимать такие дополнительные формы, которые необходимы для обеспечения полного возмещения, включая, среди прочего:

[*a*) номинально-символическое возмещение;]

b) возмещение, отражающее тяжесть такого вреда;

c) когда нарушение является результатом серьезных проступков со стороны должностных лиц или преступного поведения любого лица, - применение к виновным дисциплинарных мер воздействия или их привлечение к уголовной ответственности.

4. Сатисфакция должна быть соразмерна данному вреду и не должна принимать форму, унизительную для ответственного государства".

Анализ Специальным докладчиком этой статьи см. пункты 167-194 его третьего доклада.

щения" в пункте 1 указывают на возможность ситуаций, при которых вопроса о сатисфакции не возникает.

155. Что касается пункта 2, то, несомненно, этот пункт был задуман в качестве исчерпывающего перечня, хотя, на взгляд Специального докладчика, он не должен таковым являться. Бросается в глаза отсутствие каких-либо ссылок на заявление, являющееся одной из главных форм сатисфакции и прочно укоренившееся в судебной практике. Поскольку проекты статей должны напрямую применяться к межгосударственным отношениям, он предлагает включить понятие признания нарушения несущим ответственность государством в качестве эквивалента - на уровне межгосударственных отношений - заявления, которое делается по постановлению суда. Он также предлагает перечислить его в качестве первой и самой очевидной формы сатисфакции. В комментарии пояснялось бы, что если государство отказывается признать факт совершения им нарушения, то соответствующим средством защиты по итогам любого процесса с участием третьей стороны стало бы заявление.

156. В пункте 2 *a* речь идет об извинениях, которые зачастую приносятся государствами в контексте противоправного поведения. Специальный докладчик предлагает в новом пункте 2 признание нарушения или извинения рассмотреть отдельно от других форм сатисфакции, поскольку речь идет о минимальных формах сатисфакции и основе, на которой должны предоставляться другие формы сатисфакции. Другие более исключительные формы сатисфакции, которые могут быть уместны в определенных случаях, перечислялись бы в новом пункте 3.

157. Говоря о других формах сатисфакции, Специальный докладчик предложил исключить номинально-символическое возмещение из пункта 2 *b*, принятого в первом чтении, поскольку основания для присуждения таких убытков, существующие в национальных правовых системах, неприменимы к международному процессу и декларативное средство правовой защиты почти всегда является достаточным. Он отметил, что номинально-символические убытки не будут исключаться в соответствующих случаях, если в этот пункт будет включен иллюстративный перечень форм сатисфакции.

158. В отношении пункта 2 *c*, принятого в первом чтении, Специальный докладчик рекомендовал, что это лишь предусматривает присуждение в надлежащих случаях в порядке сатисфакции убытков. Слова "в случаях грубого нарушения прав" слишком ограничивают обычную функцию сатисфакции в отношении ущерба, который не может быть квалифицирован как "крупный" или "огромный"; такое ограничение идет вразрез с соответствующей юриспруденцией. По его мнению, присуждение существенных (а не просто номинальных) убытков в соответствующих случаях является одним из аспектов сатисфакции. С другой стороны, в пункт 2 *c* не включены штрафные убытки, о которых речь пойдет позднее в контексте возможной категории "вопиющего нарушения". Для того чтобы присуждение штрафных убытков вообще могло иметь место должны применяться особые условия.

159. Четвертая форма сатисфакции в пункте 2 *d*, принятом в первом чтении, касается дисциплинарных мер или наказания виновных, в качестве которых могут выступать должностные или частные лица. Специальный докладчик предлагает исключить ссылку на "наказание", подразумевающее личную вину, которая может быть установлена только в порядке судопроизводства и не может презюмироваться. Опять же, здесь нет необходимости предусматривать все возможные типы процедур (например, расследование), если не стоит задача включить в этот пункт исчерпывающий перечень.

160. В пункте 3, принятом в первом чтении, затрагивается вопрос об ограничениях на сатисфакцию. Специальный докладчик отмечает, что некоторые государства предложили исключить слово "достоинство" как лишенное всякого смысла и позволяющее уклоняться от предоставления сатисфакции. Однако он считает, что в свете злоупотреблений, имевших место в прошлом, необходимо обеспечить определенную гарантию: он предлагает положение, исключающее любую форму сатисфакции, которая непропорциональна нанесенному ущербу или принимает форму, унизительную для ответственного государства.

e) *Проценты (статья 45-бис)*

161. Специальный докладчик предложил включить статью по общему вопросу правомочия на получение процентов исходя из посылки, согласно которой, если основная сумма возмещения не была выплачена, на эту сумму должны начисляться проценты до того момента, пока она не будет выплачена[51]. В отношении даты, с которой должно начинаться начисление процентов, возникает следующий вопрос: должна ли компенсация считаться подлежащей выплате непосредственно с момента возникновения основания для предъявления требования о возмещении, по истечении разумного периода времени после предъявления требования о таком возмещении или с какого-либо другого момента времени. Конечной датой расчета процентов была бы дата выполнения обязательства оплаты, будь то путем

---

[51] Предложенный Специальным докладчиком текст статьи 45-бис гласит следующее:

"*Статья 45-бис. Проценты*

1. При необходимости в целях обеспечения полного возмещения с любой основной суммы, подлежащей выплате согласно настоящим проектам статей, также выплачиваются проценты. Процентная ставка и метод расчетов являются теми, которые больше всего подходят для достижения этого результата.

2. Если только не согласовано или не решено иное, проценты начисляются с той даты, когда должна была быть выплачена основная сумма, до даты выполнения обязательства выплатить компенсацию".

Анализ Специальным докладчиком этой статьи см. пункты 195-214 его третьего доклада.

объявления об отказе от претензий или в иной форме. Он использовал слова "если только не согласовано или не решено иное" в пункте 2, поскольку государства могут договориться не начислять процентов, а также поскольку суды в некоторых случаях проявляли известную гибкость в отношении процентов, что не увязывалось с мыслью о существовании простого права на проценты, охватывающие какой-либо фиксированный период времени. По его убеждению, данное положение не должно ни санкционировать, ни исключать возможность начисления сложных процентов; в свете ограниченной международной юриспруденции на этот счет Комиссия пошла бы слишком далеко, сказав, что сложные проценты могут начисляться в порядке вещей, но при этом их не следует и исключать в соответствующих случаях, если это необходимо для полного заглаживания вреда.

f) *Уменьшение ответственности (статья 46-бис)*

162. Специальный докладчик напомнил о том, что за исключением ситуации способствующей ущербу вины вопрос об уменьшении ответственности не охватывается проектами статей, принятыми в первом чтении.

163. Подпункт *a* его предложения[52] касается случая, при котором потерпевшее государство или лицо, от имени которого государство подает иск, способствуют потере путем небрежностей или умышленного действия либо бездействия, что в разных правовых системах обозначается с помощью таких различных терминов, как, например, "способствующая ущербу небрежность" или "неосторожность пострадавшего". В юриспруденции достаточно широко признается, что вина потерпевшего, если потерпевшим является отдельное лицо, может приниматься во внимание в контексте возмещения. По его мнению, исходя из соображений справедливости, этот принцип необходимо распространить и на потерпевшие государства во избежание ситуации, при которой ответственное государство было бы обязано платить за ущерб или потерю, понесенные в результате поведения потерпевшего государства.

164. Специальный докладчик также отметил, что еще одним соображением в пользу этого принципа является забота о том, чтобы потерпевшие государства не получали завышенной компенсации своих потерь. Поэтому он предлагает в подпункте *b* новое положение, касающееся уменьшения ущерба, которое основано на формулировке этого принципа, данной МС в деле *Gabčíkovo-Nagymaros Project* [53]. Уменьшение ущерба касается сокращения основной суммы и не позволяет государству, которое без наличия на то разумных оснований отказалось принять меры к уменьшению своего ущерба, получить возмещение всех своих потерь.

11. Краткое изложение прений по части второй (*продолжение*)

Глава II. Формы возмещения

a) *Общие замечания по главе II*

165. Было выражено согласие с общим подходом Специального докладчика к главе II. Специальный докладчик обоснованно избегает чрезмерной детализации, которая способна лишь спровоцировать новые споры между государствами, даже если государство-правонарушитель уже признало свою ответственность. С другой стороны, были выражены некоторые сомнения не только по поводу изменений, предложенных Специальным докладчиком, но и по поводу самого его подхода, который был сочтен поверхностным и недостаточным, учитывая практическую важность компенсации и ориентиры, которые к настоящему времени даны в решениях судов и трибуналов.

166. Что касается предложения сделать акцент на обязательстве, возлагаемом на несущее ответственность государство, то было выражено мнение о том, что в части второй Комиссии придется пойти дальше одного лишь изложения принципов, и поэтому ей было бы лучше признать за потерпевшим государством роль инициатора возмещения. Другие отметили, что права потерпевшего государства будут охвачены отдельно и поэтому текст ничего не теряет от изменения терминологии, а лишь только выигрывает благодаря возможности принять во внимание иски, предъявленные "в разной степени потерпевшими" государствами.

167. В поддержку этой последней точки зрения Специальный докладчик сослался на то, что статьи были сформулированы с точки зрения обязательства ответственного государства, с тем чтобы оставить открытым вопрос о том, кто вправе ссылаться на ответственность, ибо рассмотреть этот вопрос можно лишь в тот момент, когда такая ссылка делается. Использование понятий "право" или "правомочие" потерпевшего государства, как это было сделано во время первого чтения, подразумевает двустороннюю форму ответственности. Между тем в некоторых ситуациях затронутыми или потерпевшими могут быть несколько государств, причем некоторые из них в большей степени, чем другие. Кроме того, необходимо признать, что обязательства могут возникать перед различными субъектами или перед международным сообществом в целом.

---

[52] Предложенный Специальным докладчиком текст статьи 46-бис гласит следующее:

"Статья 46-бис. Уменьшение ответственности

При определении формы и объема возмещения учитываются:

a) способствовавшие ущербу небрежность или умышленное действие, или бездействие со стороны любого государства, лица или образования, от имени которого подается иск;

b) принятие потерпевшей стороной разумно доступных для нее мер по уменьшению ущерба".

Анализ Специальным докладчиком этой статьи см. пункты 215-222 его третьего доклада.

[53] *Gabčíkovo-Nagymaros Project* (см. сноску 35, выше), at p. 55, para. 80.

Предложенная формулировка учитывает эти различные возможности.

168. Была выражена поддержка предложения Специального докладчика заменить заголовок главы II, принятой в первом чтении, – "Права потерпевшего государства и обязательства государства, которое совершило международно-противоправное деяние" – более коротким заголовком "Формы возмещения". Этот новый заголовок не только короче и проще, но и избегает того следствия, что права "потерпевших государств" во всех случаях строго соответствуют обязательствам ответственного государства. Было также предложено дополнительно уточнить новый заголовок, изменив его на "Формы и условия возмещения". В ответ на это Специальный докладчик отметил, что говорить об "условиях" было бы уместнее в части второй-бис об осуществлении ответственности государств. Между тем, глава II части второй касается основных форм возмещения, т.е. содержания применительно к ответственному государству основополагающего обязательства предоставить полное возмещение, изложение которого содержится в главе I.

169. Некоторые члены Комиссии отмечали, что до сих пор в обсуждениях практически не затрагивался вопрос о "преступлениях" государств. Комиссии напомнили, что из-за того, что она поздно рассмотрела этот вопрос на этапе первого чтения, в часть, касающуюся деликтов, были включены последствия, которые должны были бы относиться к преступлениям, вследствие чего статьи 51-53 о последствиях преступлений во многом лишились своего существенного содержания. Концепция преступлений, по их мнению, подразумевается в пункте 126 доклада, в котором Специальный докладчик был вынужден провести различие между актами, противоречащими обычным нормам международного права, и нарушениями императивных норм общего международного права: это различие может служить приемлемым определением "преступления".

b) *Реституция (статья 43)*

170. По вопросу о приоритетности реституции по сравнению с компенсацией мнения разошлись. Такой приоритет был подвергнут критике как слишком жесткий и не согласующийся с гибкостью, которую на практике проявляют трибуналы. По мнению других, тот факт, что компенсация является наиболее широко используемой формой возмещения, объясняется теми ограничениями, которые внутренне присущи реституции, а не доказательством ее принципиально вспомогательной роли.

171. Кроме того, если признать фактическую важность первичных норм, то в этом случае отпадет необходимость решать, является ли реституция общеприменимой формой возмещения. В целом было выражено мнение о желательности отдавать приоритет решениям трибуналов, но при этом было рекомендовано проявлять осмотрительность, поскольку в этих решениях не всегда четко изложено применимое право. Аналогичным образом, было предложено пояснить в комментарии, что некоторые случаи могут быть урегулированы посредством декларативного постановления или предписания без возникновения реституции как таковой.

172. Специальный докладчик отметил отсутствие условия, требующего того, чтобы первым делом были исчерпаны все попытки обеспечить реституцию, и сказал, что в таких случаях, в которых потерпевшее государство может само отдать предпочтение компенсации, решение добиваться компенсации вместо реституции будет иметь юридическую силу. Редкие случаи, при которых у потерпевшего государства нет другого выбора по поводу реституции, т.е. когда реституция является единственным возможным решением, лучше охватываются понятием прекращения. Существуют также случаи, при которых реституция явно исключается. Например, когда потеря окончательно произошла и ход событий нельзя обратить вспять. Кроме того, в некоторых обстоятельствах другие государства могут ссылаться на ответственность. Такие государства могут выступать вместо потерпевшего государства и не будут получать компенсацию для себя, но будут вправе настаивать не только на прекращении, но и на реституции. Это мнение получило поддержку в Комиссии.

173. В пункте 142 своего третьего доклада Специальный докладчик выразил мнение о том, что реституция может быть исключена в случаях, при которых государство-ответчик могло бы на законных основаниях получить тот же самый или аналогичный результат без нарушения обязательства. Некоторые члены Комиссии с этим не согласились: если существует законный способ получить какой-либо результат, тот факт, что государство-ответчик не воспользовалось им, сам по себе не освобождает его от обязательства по реституции. В ответ на это Специальный докладчик отметил, что в теории за реституцией признается верховенство, тогда как на практике она носит исключительный характер. Задача состоит в том, чтобы сблизить теорию с практикой.

174. Мнения по поводу цели реституции разошлись. С одной стороны, утверждалось, что ее цель заключается в устранении последствий международно-противоправного деяния путем воссоздания status quo ante. Именно на этом подходе был построен предыдущий вариант статьи 43, принятой в первом чтении. Другие видели в ней обязанность создать ситуацию, которая существовала бы без противоправного деяния, а не просто воссоздать status quo ante. Было отмечено, что в решении ППМП по делу *Chorzów Factory* формула была такова, что "возмещение должно по возможности заглаживать все последствия противоправного деяния и воссоздать ситуацию, которая, по всей вероятности, существовала бы, если бы этого деяния не было совершено"[54]. Как таковая, restitutio in integrum является наиболее предпочтительной реакцией на международ-

[54] См. сноску 39, выше.

но-противоправное деяние, если таков выбор потерпевшего государства. В ответ на это было высказано мнение о том, что сторонники такого подхода путают реституцию, являющуюся более узким средством правовой защиты, подразумевающим возвращение к status quo ante, с возмещением, которому присущи дополнительные элементы, в частности компенсация.

175. Разные мнения были выражены по поводу предложения Специального докладчика опустить слова "в натуре" после слова "реституция". Некоторые поддержали такое исключение, отметив, что оно решает проблему того, о чем необходимо говорить в тексте: о реституции в натуре, или же о restitutio in integrum. Другие считали, что более длинная формула уже укоренилась.

176. Что касается редакции текста, то было предложено заменить начальную формулировку "государство, совершившее международно-противоправное деяние" на "государство, несущее ответственность за международно-противоправное деяние". Было также предложено заменить в тексте на английском языке слово "obliged" словом "bound" и прямо предусмотреть обязанность предоставить реституцию потерпевшему государству. Кроме того, было выражено мнение о том, что в некоторых случаях термин "восстановление" был бы более точным, чем "реституция".

177. Было выражено мнение, что, поскольку реституция сама по себе является обязательством, к ней должны применяться положения проектов статей, в том числе касающиеся обстоятельств, исключающих противоправность. В ответ на это Специальный докладчик сказал, что следствие обстоятельств, исключающих противоправность в части первой, заключается в освобождении от соблюдения рассматриваемого обязательства на какой-либо период времени. Суды всегда проводили различие между дальнейшим существованием основного обязательства и освобождением от выполнения обязательства в какой-либо конкретный момент времени. По его мнению, обстоятельства, исключающие противоправность, в целом дополняют изъятия, указанные в статье 43, и под невозможностью предоставления реституции понимается постоянная, а не временная неспособность ее предоставить. Во время последующего обмена мнениями были выражены сомнения по поводу того, что обстоятельства, исключающие противоправность деяния, также применяются к рассматриваемой части проектов статей: если именно в этом заключается намерение, то необходимо прямо сказать об этом в тексте.

178. Было также выражено мнение, что временные меры защиты и аналогичные меры не охватывают классической концепции реституции и что их следует отличать от реституции в контексте последующего рассмотрения дела по существу. Специальный докладчик согласился с этой точкой зрения, отметив, однако, что временные меры могут быть направлены на прекращение, хотя в контексте предварительных мер не будет приниматься окончательного решения о том, является ли соответствующее деяние противоправным.

179. В Комиссии получило поддержку предложение об исключении изъятия в отношении нарушений императивных норм, содержащегося в принятом в первом чтении подпункте *b*. Было отмечено, что этот вопрос решается с помощью общих норм международного права и уже охватывается статьей 29-бис. Однако было отмечено, что проект статей должен отражать тезис, согласно которому при совершении "преступления" по смыслу статьи 19 или нарушении нормы jus cogens, потерпевшее государство не может отказаться от реституции, избрав получение компенсации, поскольку в данном случае на карту поставлены жизненно важные интересы всего международного сообщества в целом.

180. Предложение об исключении принятого в первом чтении подпункта *d*, касающегося создания угрозы для политической независимости или экономической стабильности государства, также получило поддержку. Это изъятие было названо слишком общим по своему характеру, что оставляет возможность для его чрезмерно широкой интерпретации на практике. Оно надлежащим образом покрывается изъятием в подпункте *c*.

181. Было предложено включить еще одно исключение в связи со случаями, когда реституции препятствует непреодолимое юридическое препятствие, не обязательно связанное с нарушением императивной нормы. В качестве примера был приведен случай национализации. Утверждалось, что в свете нескольких резолюций Генеральной Ассамблеи законность национализаций была подтверждена и что государство, которое произвело национализацию, не обязано представлять реституцию. Однако в таких ситуациях вопроса о реституции не возникает: конфискация по определению является законной и данный вопрос сводится к вопросу о выплате за конфискованную собственность. Если конфискация сама по себе была незаконной, то на такую ситуацию могут распространяться различные положения.

182. В отношении подпункта *a* был задан вопрос о том, охватывает ли словосочетание "материальная невозможность" невозможность "юридическую". Такая ситуация возникает тогда, когда, например, в соответствии с первичными нормами международного права государства обязаны принять определенные законодательные акты, но не делают этого. Существуют ограничения в отношении изменений, которые могут быть внесены в соответствии с некоторыми национальными правовыми режимами. Например, противоречащее такому изменению решение Верховного суда не может быть отменено, в результате чего реституция становится невозможной.

183. Другие члены Комиссии выразили мнение о том, что государство несет ответственность за действия своих исполнительной, законодательной и судебной ветвей и ни один государственный орган не может уклоняться от обязанности исправить любое нарушение международного права, которое могло быть им допущено. Кроме того, хотя законный способ отмены окончательного и не подлежащего обжалованию судебного

решения во внутринациональной системе может и отсутствовать, в вопросах международного права в различных странах имели место случаи аннулирования результатов судебных решений. В принципе внутреннее право никогда не может быть предлогом для отказа в реституции и поэтому не относится к случаю "невозможности". Была подчеркнута насущная необходимость не оставлять для более могущественных государств возможности настаивать на одностороннем толковании понятия "невозможность". Действительные случаи юридической невозможности крайне редки, и ссылка на материальную невозможность представляется вполне достаточной.

184. В свете состоявшихся обсуждений Специальный докладчик выразил мнение о том, что Комиссии необходимо пересмотреть пункт 3 статьи 42, устанавливающий основной принцип, согласно которому государство не может ссылаться на свое внутреннее право в оправдание невыполнения своих международных обязательств. Включение словосочетания "юридическая невозможность" может быть равнозначно ревизии этого основного принципа. Действительно, изменение соответствующей юридической позиции может вылиться в фактическую невозможность: например, имущество, конфискованное у какого-либо лица, не может быть возвращено, если оно уже было на законных основаниях продано другому лицу. Более сложная ситуация возникает в случае, когда речь идет о правах отдельных лиц и международное право выступает в качестве решающего стандарта, как это имеет место в сфере прав человека.

185. Была также сделана ссылка на решение Центральноамериканского суда по делу *El Salvador* v. *Nicaragua*[55], упомянутому в пункте 128 *b* доклада, в котором суд обошел решение вопроса о недействительности договора между Никарагуа и третьим государством (Соединенными Штатами Америки), но при этом не посчитал, что реституция неизбежно является невозможной. Напротив, он постановил, что Никарагуа обязана использовать все доступные ей по международному праву средства для восстановления и воссоздания ситуации, которая существовала до заключения договора.

186. В отношении подпункта *c*, несмотря на поддержку данного положения, был задан вопрос о том, понимается ли под словом "потерпевших" государство, как это было в варианте, принятом в первом чтении, или же оно также распространяется на частных лиц. Было высказано пожелание вообще отказаться от упоминания потерпевшей стороны. В качестве альтернативного варианта было предложено заменить слово "потерпевших" словами "потерпевшее государство" или "потерпевшие государства".

187. Понятие пропорциональности в подпункте *c* не только касается расходов и затрат, но и требует учета степени тяжести нарушения. Об этом можно сказать либо в самом тексте, либо в комментарии; в любом случае, подпункт *c* необходим, особенно с учетом предлагаемого исключения подпункта *d*.

c) *Компенсация (статья 44)*

188. Была выражена широкая поддержка в отношении включения краткого положения о компенсации.

189. Было отмечено, что различные судебные решения по этому вопросу, например по делу "*Rainbow Warrior*", предписывают определенную сумму компенсации без указания точных критериев, использованных для расчета этой суммы, и что многое зависит от обстоятельств нарушения и содержания первичной нормы[56]. Во многих случаях государства достигают соглашения о компенсации за международно-противоправное деяние, однако на основе ex gratia. В контексте мировой торговли и окружающей среды государства создали особые режимы для компенсации, которые исключают применение общих принципов. Все, что может сделать Комиссия, – это дать гибкую формулу, оставив разработку норм о количественном определении компенсации для судов и практики.

190. С другой стороны, было выражено мнение о том, что статья 44, предложенная Специальным докладчиком, по сути дела является вводной статьей, сохраняющей лишь приоритет реституции. Необходима более детальная проработка принципа компенсации, для того чтобы дать более подробные руководящие указания государствам и судам. Кроме того, сжатое изложение вопроса о компенсации создает впечатление о том, будто бы общим принципом является реституция, и не менее того, и что с технической точки зрения вопрос о компенсации встает лишь после того, как не производится реституция. Было предложено упомянуть дополнительные определяющие факторы, включая следующие: что она должна компенсировать как материальный, так и моральный ущерб, когда моральный ущерб был причинен отдельным лицам; что она должна компенсировать damnum emergens и lucrum cessans, по крайней мере, когда оба типа ущерба установлены; что только "транзитивный" ущерб, т.е. ущерб, являющийся результатом четкой и установленной причинно-следственной связи с международно-противоправным деянием, может подлежать компенсации; и что ущерб должен оцениваться на дату совершения международно-противоправного деяния с соблюдением положений статьи 45-бис. Была также отмечена желательность рассмотрения вопроса об упущенной выгоде в проекте статей, а не в комментарии. Понятие "полное возмещение", одобренное ППМП в деле *Chorzów Factory*[57], предпола-

[55] См. AJIL, vol. 11 (*Supplement*), No. 1 (January 1917), p. 3; см. также решение от 9 марта 1917 года (ibid., vol. 11, No. 3 (July 1917), p. 674).

[56] См. дело, касающееся спора между Новой Зеландией и Францией (сноска 40, выше), в особенности стр. 274 английского текста, пункты 126-127.

[57] См. сноску 39, выше.

гает, что упущенная выгода подлежит возмещению в порядке вещей, а не просто от случая к случаю.

191. Была высказана мысль о том, что компенсация не должна выходить за пределы ущерба или вреда, причиненных противоправным деянием или поведением, с тем чтобы избежать возможных злоупотреблений. В этой связи было выражено согласие с предложением ограничить компенсацию положением, которое, в частности, содержится в принятом в первом чтении пункте 3 статьи 42. Была отмечена целесообразность изучения вопроса о непосильном бремени компенсации, поскольку оно может вести к широкомасштабным нарушениям прав человека. В то же время следует рассмотреть экономическую способность государства предоставлять возмещение жертвам массовых и систематических нарушений прав человека.

192. Специальный докладчик отметил, что у Комиссии есть выбор из двух вариантов: либо она может кратко сформулировать статью 44, гибко изложив лишь самый общий принцип, либо она может углубиться в детали и попытаться дать исчерпывающую формулировку. Если Комиссия пойдет по пути разработки длинного варианта, то ей придется упомянуть об упущенной выгоде. Он исключил упоминание об упущенной выгоде главным образом по той причине, что некоторые правительства считали, что в первом чтении текст был сформулирован настолько слабо, что по сути дела можно было вести речь о "декодификации" международного права. Другие высказались за промежуточное решение, заключающееся в краткой формулировке, в которой все же сохранялось бы упоминание об упущенной выгоде.

193. Далее был поставлен вопрос об уместности слова "экономический" для учета, к примеру, случаев противоправного уничтожения находящихся под угрозой исчезновения видов, не имеющих, однако, экономической ценности для людей. Вместо этого было предложено использовать слово "финансовый". Отмечалось также, что ответ на этот вопрос следует искать в значении термина "моральный ущерб" в статье 45. В этой связи было предложено использовать "материальный" ущерб в статье 44 и "нематериальный" ущерб в статье 45. По вопросу о том, уместно ли говорить о моральном ущербе в статье 44, Специальный докладчик напомнил, что бывший Специальный докладчик г-н Аранджо-Руис решил эту проблему, сказав, что эта статья (бывшая статья 8) покрывает моральный ущерб физическим лицам, а статья 45 (бывшая статья 10) покрывает моральный ущерб государствам[58]. Такое решение вызвало споры, поскольку термин "моральный ущерб" может охватывать настолько разные вещи, как, с одной стороны, страдания человека, подвергшегося пыткам, и, с другой стороны, оскорбление государства в форме нарушения договора. Другие члены Комиссии высказали мысль о том, что ссылка на "экономически оценимый" ущерб все же покрывает материальный ущерб, моральный ущерб и упущенную выгоду. Компенсация морального ущерба ограничивается ущербом, причиненным физическим лицам, оставляя в стороне моральный ущерб, понесенный потерпевшим государством. Было отмечено, что это отражает судебную практику, в соответствии с которой денежная компенсация предоставлялась для того, чтобы возместить моральный ущерб, причиненный отдельным лицам, особенно в случаях жестокого обращения.

194. Отмечалось, что если в статье 43 сделана ссылка на "потерпевших", то в статье 44 не говорится о том, кто именно понес ущерб, т.е. идет ли речь о государстве или о реальных потерпевших лицах или субъектах, например индивидах. Одной из причин отсутствия такого уточнения является необходимость учета широкого разнообразия различных случаев: отдельные иски компаний или лиц в национальных или международных судах или комиссиях, иски правительств от имени отдельных лиц или от своего собственного имени, иски потерпевших государств и "других" государств и т.д.

195. В этой связи была сделана ссылка на решение трибунала МЦУИС по делу *Klöckner*[59], в рамках которого было признано, что контракт был нарушен обеими сторонами с вытекающими из этого существенными последствиями с точки зрения возмещения. Специальный докладчик отметил, что отчасти решение может быть найдено на путях так называемого "взаимозачета", являющегося процессуальным решением суда, а не частью права ответственности. На самом деле решение по делу *Klöckner* было отменено, и это дело было урегулировано по обоюдному согласию, прежде чем были приняты какие-либо новые решения по вопросу о компенсации.

196. Был также упомянут вопрос о надлежащей мере компенсации за экспроприацию, о которой в статье 44 ничего не говорится и которая является источником конфликтов между развивающимися и развитыми странами. Классическая западная позиция "быстрой, адекватной и эффективной компенсации"[60] требует, в частности, чтобы компенсация была основана на стоимости в момент конфискации имущества и чтобы она предоставлялась в конвертируемой валюте без каких-либо ограничений на репатриацию. Однако при этом отмечалось, что валютные последствия этой формулы могут препятствовать каким-либо существенным мерам по структурной перестройке экономики развивающейся страны, сталкивающейся с дефицитом платежного баланса. Нынешняя международная практика изобилует примерами того, что традиционная формула претерпевает существенные коррективы. Кроме того, Генеральная Ассамблея в пункте 4 своей резолю-

[58] Второй доклад (см. сноску 26, выше), стр. 8, пункт 19.

[59] *Klöckner Industrie-Anlagen GmbH and others* v. *Republic of Cameroon*, Award on the Merits (*ICSID Reports* (Cambridge University Press, Grotius, 1994), vol. 2, p. 3).

[60] См. G. H. Hackworth, *Digest of International Law* (Washington, D.C., United States Government Printing Office, 1942), vol. III, p. 659.

ции 1803 (XVII) от 14 декабря 1962 года о неотъемлемом суверенитете над природными ресурсами предписывает выплатить "соответствующую компенсацию" в случае национализации, экспроприации или реквизиции, что существенно отличается от "быстрой, адекватной и эффективной компенсации", хотя Ассамблея не дала какого-либо более подробного определения. Вместе с тем ряд выступающих подчеркнули, что эта давняя дискуссия не имеет никакого отношения к содержанию статьи 44. Национализация является правомерным актом, в то время как статья 44 касается международно-противоправных деяний. Специальный докладчик с этим согласился и вновь подчеркнул, что в задачу Комиссии не входит разработка определения, непосредственно проводящего различие между законной и незаконной конфискацией, или установление содержания какого-либо первичного обязательства.

197. Несколько членов Комиссии подчеркнули, что недостаточно признавать принцип, согласно которому первичные нормы играют важную роль в определении оправданности компенсации. Различные типы дел также нуждаются в классификации; здесь следует брать в качестве ориентира не столько труды юристов, сколько арбитражные решения, такие, как решение по делу *Aminoil*[61]. В статью 44 следует включить ограничительную формулировку, которая гласила бы нечто вроде "если только первичные нормы не предписывают иного решения". В противовес этому было отмечено, что правила, проистекающие из судебных и арбитражных решений, применяются лишь эпизодически, и что вопрос ответственности государств чаще решается путем прямых контактов между государствами или даже через национальные суды. Такая практика необязательно находит свое отражение в арбитражных решениях. В ответ на это Специальный докладчик отметил, что при всей важности первичных норм, в тексте самих статей трудно прийти к надлежащим выводам. Обсуждение различных аспектов этих вопросов было бы уместнее включить в комментарий.

d) *Сатисфакция (статья 45)*

198. Предложенное Специальным докладчиком положение, которое сохраняет элементы гибкости путем введения глагола "предлагает", получило поддержку. Цель заключается в формулировании ряда политических вариантов и возможностей, открытых для государств после совершения международно-противоправного деяния. Кроме того, сатисфакция может быть либо самостоятельной, либо она может дополнять реституцию и/или компенсацию, и предлагаемый текст ясно на это указывает.

199. Другие члены Комиссии выразили мнение о том, что статья 45 является своего рода гибридом, содержащим смесь положений о количественной оценке ущерба и мерах сатисфакции stricto sensu. Поскольку последние носят формы политического наказания государств, они уже не могут применяться. На практике сатисфакция является институтом, к которому государства обращаются не часто. Поэтому было поставлено под сомнение существование правовых норм о сатисфакции или даже обязательства государства-правонарушителя предложить сатисфакцию потерпевшему государству. Вместо этого было предложено либо исключить, либо свести к минимуму "сатисфакцию" в проекте статей в качестве самостоятельного средства защиты и сосредоточить внимание на "пропущенном" средстве деклараторного возмещения, либо посредством предписаний, либо декларации прав, которая широко не воспринимается как дипломатическая форма заглаживания вреда, но имеет юридические последствия.

200. Другие члены Комиссии не согласились с такими нападками на сатисфакцию как на "самостоятельную" форму заглаживания вреда. По их мнению, сатисфакция является нормальным видом возмещения, и тот факт, что суды принимали решения и определения, предписывающие предоставление сатисфакции, является тому свидетельством. Действительно, решение МС по делу *Corfu Channel* является необычным в том, что государство-ответчик фактически не обращалось за возмещением убытков; принятие решения, предписывающего ему выступить с заявлением в форме сатисфакции, было единственным, что мог сделать Суд[62]. Однако это дело привело к появлению последовательной и ценной практики заявлений в форме сатисфакции, которую необходимо признать в проекте статей.

201. Специальный докладчик отметил, что при этом проводится совершенно лишнее различие между дипломатической и правовой сферами. Поскольку в задачу Комиссии входит определение норм, применимых к межгосударственным отношениям, нормы ответственности не могут быть сформулированы с точки зрения полномочий судов, создавая тем самым проблему "пропущенных средств правовой защиты". Его предложение проводит различие между "нормальным" методом сатисфакции, т.е. признанием существования нарушения, и формами, упомянутыми в пункте 3 статьи 45, которые носят исключительный характер. Отсутствие такого признания является основанием для заявления со стороны суда или трибунала в рамках любого последующего судопроизводства.

202. В отношении пункта 1 было выражено согласие с поставленным в предложенном тексте акцентом на обязанность государства, совершившего международно-противоправное деяние, предложить сатисфакцию. Была также выражена поддержка предлагаемой замены слов "моральный ущерб" термином "нематериальный вред". Предложенная поправка делает возможным

[61] Арбитражное разбирательство между Кувейтом и "Америкэн индепендент ойл компани" ("Аминойл"), ILM, vol. 21, No. 5 (September 1982), p. 976.

[62] *Corfu Channel, Merits, Judgment, I.C.J. Reports 1949*, p. 4, at p. 35.

симметричное противопоставление статьи 44, касающейся материального вреда, и статьи 45, касающейся нематериального вреда.

203. И напротив, было выражено мнение о том, что предложенный текст является слишком узким, поскольку он сводит институт сатисфакции к нематериальному или моральному вреду. Было предложено также предоставить потерпевшему государству право на сатисфакцию в контексте материального вреда. Термин "нематериальный вред" упускает из виду критически важный вопрос о том, что цель сатисфакции заключается в возмещении морального вреда, понесенного самим государством.

204. Было отмечено, что если, согласно статьям 43 и 44, государство-правонарушитель соответственно "обязано предоставить возмещение" и "обязано компенсировать", то в соответствии со статьей 45 оно обязано лишь "предложить" сатисфакцию, что отражает мысль о том, что сатисфакция не может быть определена абстрактно. Однако другие члены Комиссии считали, что эта формулировка вносит неудовлетворительный элемент субъективности: адекватность предложения сатисфакции с точки зрения стандарта полного возмещения может быть определена в сущности тем же путем, что и адекватность предложения компенсации.

205. Что касается признания нарушения, то было высказано мнение о том, что выражения сожаления или официальные извинения могут подразумевать такое признание и тем самым делать его излишним.

206. Получило поддержку предложение Специального докладчика первым делом упомянуть о признании нарушения, что соответствует подходу, принятому в деле *Corfu Channel*. И напротив, были выражены сомнения по поводу того, что такое признание должно упоминаться в первую очередь на уровне межгосударственных отношений, поскольку некоторые государства свободно приносят свои извинения, не признавая нарушения, аналогично предложению оплаты ex gratia. В других случаях извинения приносятся во избежание любых дополнительных последствий нарушения. Хорошим советом для государств, столкнувшихся с возможным или предстоящим судебным разбирательством, было бы избегать любых признаний, даже если это может составлять часть общего урегулирования, будь то прямо или косвенно.

207. Формулировка "в соответствующих случаях" была сочтена слишком расплывчатой и приемлемой лишь при условии, что соответствующие случаи будут поясняться в комментарии или подтверждаться примерами. Было предложено объединить пункты 1 и 2, для того чтобы дать более четкую формулировку. Такой единственный пункт мог бы начинаться, как и статья, принятая в первом чтении, со слов: "Сатисфакция может принимать одну или несколько из следующих форм", после чего следует включить неисчерпывающий перечень всех форм сатисфакции, начиная с признания нарушения.

208. Была выражена также озабоченность по поводу того, что предлагаемый пункт 2 понижает статус извинений, в то время как в тексте, принятом в первом чтении, извинения фигурировали в качестве самостоятельной формы сатисфакции. Было отмечено, что извинениям присущ политический аспект, поскольку они обычно приносятся в итоге согласованного урегулирования. Были выражены сомнения в существовании достаточной opinio juris для признания извинений в качестве формы сатисфакции.

209. В связи с пунктом 3 была выражена поддержка включения неисчерпывающего перечня мер, а также упоминания о "полном возмещении". Однако формулировка "если этого требуют обстоятельства" была сочтена слишком общей, ибо государства, суды и арбитры могли бы выиграть от точного знания того, в каких случаях и обстоятельствах необходимо предпринимать тот или иной шаг.

210. В отношении подпункта *a* пункта 3 предпочтение было отдано сохранению ссылки на номинально-символическое возмещение, о котором можно сказать в пункте 2. Специальный докладчик отметил, что если пункт 3 статьи 45 будет содержать соответствующий перечень, то тогда номинально-символическое возмещение могло бы покрываться подпунктом *b* о возмещении, отражающем тяжесть вреда.

211. В отношении подпункта *b* был отмечено, что сатисфакция также может сопровождаться выплатой убытков или ей может предшествовать выплата убытков даже при отсутствии материального ущерба; такую возможность подразумевают слова "полное возмещение". И напротив, было выражено мнение о том, что в тексте неправильно подразумевается, что такие убытки являются частью полного возмещения и необходимы для заглаживания всех последствий противоправного деяния. Концепция убытков в статье 45 частично пересекается со статьей 44. Поэтому пункт 3 *b* следует перенести в статью 44 или в конкретное положение об убытках.

212. Было выражено мнение о том, что убытки, не сводящиеся лишь к номинальному возмещению, допустимы лишь в случаях "грубого нарушения" нормы основополагающей важности не только для потерпевшего государства, но и международного сообщества в целом, т.е. в отношении "преступлений" государств. Поэтому данное положение следует перенести в главу о последствиях преступлений. Было также высказано пожелание ограничить сферу применения убытков случаями "грубого нарушения прав потерпевшего государства", как это предусмотрено в пункте 2 *c*, принятом в первом чтении. И напротив, утверждалось, что пункт 3 *b* не следует ограничивать преступлениями и его следует сохранить в том виде, в котором он предложен Специальным докладчиком. Кроме того, было отмечено, что выражение "тяжесть такого вреда" может быть истолковано либо как относящееся к тяжести противоправного деяния, либо как относящееся к тяжести понесенного ущерба.

213. Было выражено несогласие с мыслью о том, что штрафные убытки и моральный ущерб должны обсуждаться под рубрикой "Сатисфакция". Пункт 3 *b* может быть исключен, хотя и без ущерба для любого рассмотрения в будущем Комиссией вопроса о штрафных убытках, например в контексте серьезных нарушений и особенно международных "преступлений", предусмотренных принятой в первом чтении статьей 19.

214. Специальный докладчик подчеркнул, что пункт 3 *b* не касается штрафных убытков, а касается понятий, которые в некоторых правовых системах обозначают возмещение убытков в увеличенном размере или "экспрессивное" возмещение. Как свидетельствует дело "*I'm Alone*"[63], в некоторых ситуациях необходимо признавать тяжесть правонарушений, и такие ситуации не могут сводиться к случаям "серьезных нарушений".

215. Было поставлено под сомнение значение выражения "серьезный проступок" в пункте 3 *c*, которое может подразумевать небрежность. Было отмечено, что, поскольку вводная часть пункта 3 ограничивает сферу его применения выражением "если того требуют обстоятельства", прилагательное "серьезный" может быть опущено. Было также сочтено необходимым уточнить, что преступное поведение частных лиц связано с ответственностью государства только в плане нарушения государством своей обязанности по предотвращению; действительно, это подразумевает, что сферу применения данного положения следует ограничить исключительно преступными актами агентов государства. Любое уголовное преследование против частных лиц является ни чем иным, как запоздалым выполнением первичного обязательства. Кроме того, некоторые первичные нормы и без того требуют преследования государственных должностных лиц в случаях проступков; в свете этих положений необходимость данного подпункта была поставлена под сомнение.

216. Было предложено конкретно упомянуть в статье 45 или в комментарии о проведении расследования причин международно-противоправного деяния в качестве одной из форм сатисфакции. Однако был высказан призыв проявлять осмотрительность в вопросе о рассмотрении расследования в качестве одной из форм сатисфакции per se: его уместнее рассматривать как часть процесса, ведущего к сатисфакции.

217. Согласно мнению некоторых членов Комиссии, одной из причин, свидетельствующих в пользу сохранения пункта 2 *d* статьи 45, принятой в первом чтении, являются недавние события в сфере международного уголовного права. В этой связи было предложено в конце пункта 3 *c*, предложенного Специальным докладчиком, добавить положение, требующее принятия дисциплинарных или уголовных мер самим государством-ответчиком или выдачи этого правонарушителя другому государству, либо его передачи международному уголовному суду с юрисдикцией в отношении предполагаемого преступления.

218. Что касается пункта 4, то этот пункт было предложено передвинуть либо в статью 37-бис, либо во вводную часть главы II.

219. Было выражено мнение об отсутствии необходимости упоминать "унизительность" в статье 45, поскольку нет необходимости избегать унижения несущего ответственность государства, которое само унизило потерпевшее государство. Достаточно сослаться на требование пропорциональности. Даже акт признания нарушения может быть сочтен унизительным некоторыми государствами, и поэтому норму в пункте 4 нельзя трактовать как применяющуюся in extenso.

220. И напротив, было высказано настоятельное пожелание сохранить ссылку на унижение, поскольку сатисфакция не должна допускать унижения: сохраняется большая обеспокоенность по поводу неравенства в силе, которое исторически позволяло могущественным государствам навязывать унизительные формы сатисфакции более слабым государствам. В этой связи было предложено заменить слово "should" в английском тексте словами "must" или "shall". При этом в текст можно было бы включить ссылку на суверенное равенство государств.

e) *Проценты (статья 45-бис)*

221. Была высказана поддержка основной направленности статьи 45-бис, особенно в свете поверхностного рассмотрения вопроса о процентах в проектах статей, принятых в первом чтении. Однако это положение должно соответствовать функции части второй, а именно обеспечению того, чтобы государство-правонарушитель предоставило полное возмещение потерпевшему государству. Отсюда возникает тесная связь со статьей 44, и вопрос о процентах должен либо рассматриваться в рамках статьи 44, возможно в ее втором пункте, либо выделен в отдельную статью, сразу следующую за статьей 44, которая касалась бы исключительно процентов на компенсацию, подлежащих выплате в соответствии со статьей 44, а также вопроса об упущенной выгоде и сложных процентах. В связи с этим последним моментом было выражено мнение о необходимости позаботиться о недопущении взыскания убытков, превышающих размер ущерба. Кроме того, нельзя предполагать, что потерпевшая сторона вправе рассчитывать на сложный процент на соответствующие суммы, если бы противоправного деяния не было совершено. Специальный докладчик отметил, что, хотя основная сумма, на которую должны начисляться проценты, обычно будет составлять часть компенсации в соответствии со статьей 44, теоретически можно допустить обстоятельства, при которых дело будет обстоять иным образом, но проценты тем не менее будут подлежать выплате.

222. Было выражено мнение о том, что второе предложение пункта 1 является излишним и должно быть

[63] *S.S. "I'm Alone"*, решения от 30 июня 1933 года и 5 января 1935 года (UNRIAA, vol. III (Sales No. 1949.V.2), p. 1609).

исключено. Аналогичным образом, в пункте 2 слова "если только не согласовано или не решено иное" были сочтены излишними, поскольку речь идет об общей оговорке, применимой ко всем положениям главы II и вообще ко всему проекту статей. Что касается даты, с которой следует начислять проценты, то было отмечено, что на практике проценты подлежат выплате с даты противоправного деяния или с даты возникновения ущерба, либо, еще конкретнее, с даты, на которую возмещение перестает полностью покрывать ущерб. Формулировка статьи 45-бис может быть изменена соответствующим образом. В ответ на это Специальный докладчик отметил, что в принципе решающей датой является дата, на которую причинен ущерб, но трибуналы обычно проявляют в этом вопросе определенную гибкость, и это необходимо отразить в тексте.

f) *Уменьшение ответственности (статья 46-бис)*

223. Была выражена поддержка в отношении включения статьи 46-бис, которая содержит элементы прогрессивного развития. Однако были выражены сомнения по поводу того, что условия для смягчения ответственности также применяются к реституции. Если бы это было так, то объект реституции был бы ограничен, поскольку государство-правонарушитель может играть определенную роль при определении объема реституции. Было отмечено, что заголовок предлагаемого проекта статьи не отражает надлежащим образом ее содержание.

224. Статья 46-бис, будучи улучшением по сравнению с пунктом 2 статьи 42, принятой в первом чтении, тем не менее вызывает по ряду аспектов озабоченность в связи с возможным, хотя и не умышленным, смешиванием правила об измерении убытков с первичной нормой об установлении ответственности. Необходимо дать ясно понять, что речь в данном случае идет не о первичных нормах, а о факторе, который может учитываться при определении размера подлежащих выплате убытков.

225. В отношении подпункта *a* было выражено мнение о том, что только "грубую" небрежность или серьезный проступок можно рассматривать в качестве факторов, ограничивающих объем возмещения.

226. Отвечая на поставленный вопрос, Специальный докладчик заявил, что подпункт *b* не ограничивается доктриной "чистых рук", которая рассматривалась на прошлой сессии Комиссии[64]. Он сослался на дело *Gabčíkovo-Nagymoros Project*[65], в котором МС признал "обязанность" по уменьшению убытков, т.е. при определении размера возмещения можно принимать во внимание вопрос о том, приняло ли потерпевшее государство разумные меры к уменьшению своих убытков. Однако упоминание о такой "обязанности" не должно подразумевать, что если эта обязанность не была соблюдена, то применяются вторичные нормы и возмещение должно быть осуществлено. Вместо этого непринятие мер по уменьшению ущерба ведет к ограничению взыскиваемых убытков. Вместе с тем было также выражено мнение о том, что подпункт *b* может создавать трудности, поскольку он будет требовать от государств принятия мер предосторожности в связи со всеми возможными нарушениями международного права для получения полного возмещения.

12. Заключительные замечания Специального докладчика по главе II

227. Специальный докладчик согласился с замечанием о том, что объем обязательства по реституции (статья 43) зависит от соответствующих первичных норм. Таким образом, невозможности присущ определенный "юридический" элемент, но если Комиссия даст ясно понять, что статья 29-бис касается части второй, то в подпункте *b*, принятом в первом чтении, необходимость отпадет. Доводы государства о том, что реституция невозможна по внутренним правовым причинам, не могут служить оправданием на уровне международного права, однако ясно, что на данной стадии в игру могут вступить первичные нормы международного права.

228. Что касается вопроса об узкой или широкой концепции реституции, то он является сторонником более узкой концепции. Мнение ППМП по делу *Chorzów Factory*[66] касалось возмещения в широком смысле и поэтому – restitutio in integrum – в широком смысле; оно не касается реституции в смысле, который подразумевается статьей 43 и который уже был исключен ко времени высказывания ППМП своего мнения, поскольку оно было дезавуировано Германией. В главе I уже сказано, что возмещение должно быть полным. Если реституцию не воспринимать в этом узком смысле, то между статьей 43 и другими формами возмещения может появиться недопустимое дублирование. Комиссия очень четко дала понять на этапе первого чтения, что она принимает именно этот подход, и это не вызвало нареканий со стороны правительства.

229. Что касается вопроса о том, кому должна производиться реституция, то статьи необходимо сформулировать таким образом, чтобы на них могло ссылаться потерпевшее государство в двухстороннем контексте, одно из нескольких потерпевших государств в многостороннем контексте или же вообще государства, положение которых сравнимо с положением Эфиопии и Либерии в делах *South West Africa*[67]. Реституция может испрашиваться различными государствами, и компенсация может испрашиваться от имени самых различных интересов, что должно быть отражено в тексте.

---

[64] *Ежегодник.., 1999 год,* том II (часть вторая), стр. 98-99, документ A/54/10, пункты 411-415.

[65] *Gabčíkovo-Nagymaros Project* (см. сноску 35, выше), at p. 55, para. 80.

[66] См. сноску 39, выше.

[67] *Second Phase, Judgment, I.C.J. Reports 1966*, p. 6.

230. Что касается статьи 44, то Специальный докладчик готов рассмотреть более подробное положение при том понимании, что необходимо учесть соответствующие различные правоотношения, включая правоотношения с негосударственными субъектами. Так, современная концепция ответственности требует отношения к ней как к многоуровневому явлению.

231. Он также отметил, что большинство в Комиссии высказались за то, чтобы вновь включить ссылку на упущенную выгоду. Однако проблема со статьей 44, принятой в первом чтении, заключалась в том, что она декодифицировала существующее право по вопросу упущенной выгоды. Для восстановления подобной ссылки потребуется еще одна новая статья или пункт. Этот вопрос также уместен в связи со статьей 45-бис. Сам он предпочел бы сохранить самостоятельную статью 45-бис и не включать ее содержание в статью 44. Поскольку по вопросу о процентах можно разработать особую формулировку, можно также посвятить конкретные положения вопросу об упущенной выгоде.

232. Что касается морального ущерба, то ясно, что статья 44 охватывает моральный ущерб отдельным лицам, тогда как так называемый моральный ущерб государствам предполагалось охватить статьей 45. Употребление слов "моральный ущерб" вводит в заблуждение по причинам, на которые он уже сослался в связи со статьей 45. Вместо этого необходимо четко разъяснить содержание данного положения, оставив употребление вызывающих сомнения терминов, наподобие слова "моральный", для комментария.

233. Что касается статьи 45, то ход обсуждений выявил наличие существенных расхождений в мнениях. Сатисфакция имеет прочную основу в доктрине и юриспруденции, и ее исключение было бы основополагающим изменением направления работы. Концепция сатисфакции является своего рода гибридом, которому присущи некоторые аспекты, синонимичные возмещению, как это имеет место в случае статьи 41 Конвенции о защите прав человека и основных свобод (Европейская конвенция по правам человека). Нематериальные аспекты международных конфликтов также часто имеют важное значение, и разногласия необходимо решать, так сказать, "к удовлетворению" обеих сторон. Необходимость согласия для предоставления сатисфакции подразумевается использованием глагола "предлагает".

234. Признавая тот факт, что институт сатисфакции в прошлом был объектом серьезных злоупотреблений, Специальный докладчик не считает это достаточным основанием для того, чтобы от него отказаться, а лишь доводом в пользу его пересмотра, с тем чтобы он удовлетворял современным требованиям. Главная проблема, порождаемая статьей 45, принятой в первом чтении, заключается в том, что она не предусматривает признания нарушения со стороны государства, его допустившего, и в судебном контексте не предусматривает заявления о существовании такого нарушения. В современной практике обычной формой сатисфакции является заявление о существовании нарушения, как это имело место в деле *Corfu Channel*[68]. Выражение сожаления или извинения могут выполнять ту же самую функцию, подразумевая факт нарушения. Его подход заключался в том, чтобы особо выделить сатисфакцию, с тем чтобы провести различие между ее стандартной формой, а именно признанием нарушения со стороны государства, совершившего это нарушение, или решением суда, и ее исключительными формами. В этой связи он выступает против предложения об объединении пунктов 2 и 3, вследствие которого такое разграничение станет размытым.

235. Что касается пункта 3, то он отмечает, что формы сатисфакции, о которых идет речь, по сути являются штрафными и тем самым символическими, даже если в некоторых случаях, например в деле "*I'm Alone*"[69], в качестве сатисфакции была присуждена существенная денежная сумма. Принимая статьи в первом чтении, Комиссия решила учесть подобного рода ситуацию в контексте статьи 45, а не статьи 44. При этом она недопустимо ограничила саму концепцию, отклонив аналогию между нематериальным ущербом частным лицам, сопряженным с оскорблением, т.е. injuria в общем смысле, и injuria по отношению к государствам. Один из возможных способов снятия обеспокоенности по поводу возможного злоупотребления сатисфакцией заключался бы в признании того, что некоторые формы нематериального ущерба также могут подлежать компенсации, в контексте статьи 44, допуская присуждение убытков государству за injuria. После этого статья 45 ограничивалась бы неденежными и экспрессивными элементами урегулирования споров.

236. Специальный докладчик подчеркнул, что сохранение неисчерпывающего перечня основных форм сатисфакции является полезным. У него нет каких-либо особых предпочтений по поводу сохранения в проекте статей номинально-символических убытков. Он также отметил, что проведение расследования также может оказаться важным в выяснении того, что же на самом деле произошло, и может к тому же вести к заверениям и гарантиям неповторения.

237. Что касается подпункта *c* пункта 3, то он отметил, что можно утверждать, что содержание данного подпункта уже охватывается первичными нормами и не будет составлять одну из основных функции сатисфакции.

238. В отношении пункта 4 он напомнил о том, что большинство членов Комиссии согласились с понятием пропорциональности, и подчеркнул, что главная цель пункта 4 заключается в недопущении чрезмерных требований применительно к сатисфакции.

---

[68] См. сноску 62, выше.

[69] См. сноску 63, выше.

239. В отношении статьи 45-бис о процентах, хотя некоторые члены Комиссии считали, что проценты являются частью компенсации, большинство высказалось за подготовку отдельной статьи по этому вопросу, даже если проценты являются одним из дополнительных следствий компенсации. Сам он считает, что положение о процентах не следует включать в статью о компенсации, поскольку существуют обстоятельства, при которых проценты могут подлежать выплате по суммам, не являющимся компенсацией, например, по сумме, которая подлежит выплате в силу действия первичной нормы.

240. В отношении статьи 46-бис Специальный докладчик отметил, что, хотя основная цель данной статьи заключается в том, чтобы ограничить размер компенсации, в некоторых ситуациях она может иметь иное следствие, например, если задержка с подачей иска о возмещении может побудить суд принять решение отказать в выплате процентов.

241. В отношении подпункта *a* он отметил, что большинство членов Комиссии поддержали его формулировку, которая очень близко напоминает текст пункта 2 статьи 42, принятой в первом чтении, и которая уже была широко признана правительствами. Вместе с тем выявилось определенное расхождение во мнениях между теми, кто является сторонником более подробных положений, и теми, кто призывал к краткости. Однако Редакционный комитет мог бы попытаться сблизить эти различные точки зрения.

13. Представление Специальным докладчиком части второй-бис: имплементация ответственности государства

Глава I. Ссылка на ответственность государства

a) *Общие замечания по части второй-бис*

242. Специальный докладчик напомнил о том, что Комиссия приняла предварительное решение изложить в части второй обязательства несущего ответственность государства, а также включить в проект новую часть вторую-бис, которая будет касаться прав потерпевшего государства ссылаться на ответственность. Комиссия также согласилась с проведенным Специальным докладчиком различием между потерпевшим государством qua государством-жертвой и теми государствами, которые имеют законные основания ссылаться на ответственность даже несмотря на то, что они сами конкретно не были затронуты этим нарушением.

243. Глава III его доклада касается ответственности со стороны потерпевшего государства, т.е. государства, которое является стороной двустороннего обязательства или которое конкретно либо неизбежно было затронуто нарушением какого-либо многостороннего обязательства. Причем это не наносит никакого ущерба особым положениям о праве другой категории государств, т.е. государств, входящих в упомянутую в пункте 2 статьи 40-бис категорию, ссылаться на ответственность самыми различными способами - данный вопрос будет рассмотрен позже.

b) *Право ссылаться на ответственность государства (статья 40-бис)*

244. Хотя Комиссия ранее обсуждала статью 40-бис, окончательное решение о ее месте в проекте статей еще не принято. Позднее Специальный докладчик предложил включить проект этой статьи в главу I части второй-бис. Он заявил, что в обычных случаях потерпевшее государство может по своему выбору либо настаивать на реституции, либо получить компенсацию. Он не согласился с тем, что потерпевшее государство может выбирать форму сатисфакции, т.е., по его мнению, потерпевшее государство никоим образом не может настаивать на конкретной форме сатисфакции, хотя оно и вправе настаивать на предоставлении сатисфакции в какой-либо форме. Вместе с тем потерпевшее государство вправе отклонить реституцию и предпочесть компенсацию. Тем не менее существует ряд исключительных ограничений права потерпевшего государства поступать таким образом, что подтверждает понятие "правомерного" выбора. Эти вопросы, как правило, рассматриваются скорее в контексте длящегося выполнения первичного обязательства, чем в рамках какого-либо механизма выбора между конкретными формами возмещения.

c) *Ссылка на ответственность со стороны потерпевшего государства (статья 46-тер)*

245. Специальный докладчик предложил статью 46-тер[70] о формальных требованиях применительно к ссылке на ответственность, по аналогии со статьей 65 Венской конвенции 1969 года. В первом пункте

---

[70] Специальный докладчик предложил следующий текст статьи 46-тер:

"*Статья 46-тер. Ссылка на ответственность со стороны потерпевшего государства*

1. Потерпевшее государство, которое добивается ссылки на ответственность другого государства в рамках настоящих статей, уведомляет это государство о своем требовании и должно специально указать:

a) какое поведение со стороны несущего ответственность государства требуется, по его мнению, для обеспечения прекращения какого-либо продолжающегося во времени противоправного деяния в соответствии со статьей 36-бис;

b) какую форму должно принять возмещение.

2. На ответственность государства невозможно ссылаться в соответствии с пунктом 1, если:

a) требование не предъявляется в соответствии с применимой нормой, касающейся национального характера требований;

b) действительным является требование, к которому применяется норма исчерпания внутренних средств защиты, и любые эффективные средства внутренней защиты, имеющиеся в распоряжении физического или юридического лица, от имени которого предъявляется требование, не были исчерпаны".

предложенной статьи в качестве минимального обязательного условия определяется уведомление о требовании, поскольку неуведомление о требовании в течение продолжительного времени влечет за собой определенные последствия, например может сложиться впечатление о том, что государство отказалось от предъявления требования.

246. Что касается рассмотрения в пункте 2 вопроса о приемлемости требований, то Специальный докладчик отметил, что, несмотря на то, что нормы о национальной принадлежности требований и норма об исчерпании внутренних средств правовой защиты будут подробно рассматриваться в контексте дипломатической защиты, приемлемость самого требования определяют именно они, а не аспекты судебной приемлемости, которые выходят за рамки проекта статей об ответственности государств. Как таковые, они заслуживают упоминания в проекте статей, и в качестве наиболее адекватного для них места он предложил главу I части второй-бис.

d) *Утрата права ссылаться на ответственность (статья 46-кватер)*

247. Специальный докладчик отметил, что в Венской конвенции 1969 года рассматривается вопрос об утрате права ссылаться на какую-либо причину для приостановления или прекращения действия того или иного международного договора. Поскольку подобные вопросы возникают на практике часто, надлежит предложить аналогичное положение об утрате права ссылаться на ответственность – статью 46-кватер[71]. Существуют следующие возможные причины утраты права ссылаться на ответственность: отказ от требований, задержка, урегулирование спора и прекращение или приостановление действия нарушенного обязательства. Последняя причина имеет важное значение, так сказать, a contrario, так как прекращение или приостановление действия нарушенного обязательства не приводит к утрате права ссылаться на ответственность, как это подтверждают в последнее время арбитражные суды.

248. В предложенном тексте определены две причины утраты права ссылаться на ответственность: отказ от претензий, включая заключение какого-либо соглашения, и неоправданная задержка. В отношении отказа от претензий не возникает никаких сомнений в том, что при обычных обстоятельствах потерпевшее государство правомочно не ссылаться на ответственность. В этом заключается одно из проявлений общего принципа согласия. Однако правовая кодификация порядка выражения государствами согласия невозможна. К отказу от претензий можно приравнять безусловное принятие предложения о (даже частичном) возмещении, другими словами, урегулирование спора. Второй причиной утраты права ссылаться на ответственность является неоправданная задержка; хотя в международном праве не определено никакого срока или периода для предъявления требования, обстоятельства могут быть таковы, что несущее ответственность государство может иметь основания полагать, что требование не было предъявлено, и эта идея отражена в отдельном пункте.

e) *Множественность потерпевших государств (статья 46-квинквиес)*

249. Специальный докладчик напомнил о том, что в его втором докладе[72] был поднят вопрос о множественности государств, а также вызывающий острые споры вопрос о характере ответственности, когда затрагивается более чем одно государство, в контексте главы IV части первой, и было высказано общее мнение о том, что Комиссии надлежит обсудить данные вопросы более подробно. Он отметил все более частое использование терминологии по аналогии с внутригосударственным правом. В качестве примеров можно привести такие словосочетания, как "совместная и раздельная ответственность" или "солидарная" ответственность. Действительно, были случаи, когда словосочетания типа "совместная и раздельная ответственность" или "совместная и раздельная объективная ответственность" включались в тексты международных договоров, как, например, в случае Конвенции о международной ответственности за ущерб, причиненный космическими объектами. Однако проблема заключается в том, что различные правовые системы зачастую по-разному трактуют такую ответственность даже в таких различных сферах, как контракты и гражданские правонарушения. Поэтому к использованию аналогичных терминов внутригосударственного права в рассматриваемой области следует подходить весьма осторожно.

250. Специальный докладчик предложил статью 46-квинкиес в качестве основы для обсуждения[73]. При этом не затрагиваются ситуации, когда государства-

---

[71] Специальный докладчик предложил следующий текст статьи 46-кватер:

"*Статья 46-кватер. Утрата права ссылаться на ответственность*

Ссылаться на ответственность государства в соответствии с настоящими статьями невозможно, если:

a) поступил отказ от требования на действительных основаниях либо путем безоговорочного принятия предложения возмещения, либо каким-либо другим недвусмысленным способом;

b) несущее ответственность государство не было уведомлено о требовании в течение разумного периода времени после того, как потерпевшее государство получило уведомление о вреде, и обстоятельства таковы, что несущее ответственность государство могло бы разумно предположить, что это требование не будет иметь продолжения".

[72] См. сноску 20, выше.

[73] Специальный докладчик предложил следующий текст статьи 46-квинкиес:

"*Статья 46-квинкиес. Множественность потерпевших государств*

Если двум или более государствам причиняется вред на основании одного и того же международно-противоправного деяния, каждое потерпевшее государство может на свой страх и риск ссылаться на ответственность государства, совершившего международно-противоправное деяние".

участники какого-либо конкретного режима установили ряд норм, регулирующих этот режим, в контексте деятельности более чем одного государства, образования или лица. В отсутствие особых соглашений ситуация сравнительно проста: в тех случаях, когда есть более чем одно потерпевшее государство по ограниченному определению, содержащемуся в пункте 1 статьи 40-бис, каждое потерпевшее государство может самостоятельно ссылаться на ответственность совершившего противоправное деяние государства.

f) *Множественность государств, несущих ответственность за одно и то же международно-противоправное деяние (статья 46-сексиес)*

251. Специальный докладчик сообщил, что в статье 46-сексиес[74] рассматривается ситуация, когда более чем одно государство несет ответственность за причинение конкретного ущерба, и эта ситуация отличается от ситуации, когда ряд государств по отдельности причинили ущерб какому-либо государству. Одним из классических примеров является дело *Corfu Channel*[75]: государство A установило мины на территории государства B, причем государство B несло ответственность за наличие мин. В этих конкретных обстоятельствах ответственность государства B не исключает ответственности государства A. Аналогичным образом, в главе IV части первой предусматривается, что несколько государств могут нести одновременно ответственность за одно и то же деяние, причиняющее один и тот же ущерб.

252. Это положение можно квалифицировать двояко. Прежде всего, пункт 2 *a* устанавливает норму, предотвращающую двойное возмещение ущерба, на уровне того ограничения в отношении получения возмещения, которое было признано судами и трибуналами. Вместе с тем речь идет в основном о ситуации, когда потерпевшее государство предъявляет одно и то же требование нескольким государствам или требует от них возмещения, по крайней мере, одного и того же ущерба. Хотя можно рассмотреть и другие ситуации, проект статей не в состоянии охватить все процессуальные аспекты случаев возникновения делимой ответственности. Поэтому в контексте положения о множественности несущих ответственность государств достаточно упомянуть норму, предотвращающую двойное возмещение.

253. Кроме того, в подпункт *b* включены две защитительные оговорки по вопросу о приемлемости обращений в суд и требовании о распределении возмещения между государствами. Что касается первой, то основная ссылка делается на норму, которая применялась в рамках дела *Monetary Gold*[76], хотя она и носила характер чисто процессуальной судебной нормы. Что касается вопроса о распределении возмещения, который должен решаться между государствами, то подразумевается, что потерпевшее государство может получить полное возмещение ущерба, причиненного ему деянием, приписываемым государству A, даже в том случае, когда это же деяние приписывается также государству B, или когда государство B несет за него ответственность. Такой принцип вытекает из решения по делу *Corfu Channel* и подтверждается общими принципами права и соображениями справедливости.

254. Специальный докладчик напомнил о том, что в пунктах 244-247 своего доклада он также рассмотрел принцип non ultra petita, который предусматривает, что в связи с каким-либо международным требованием суд не может дать государству больше того, чем оно просит. Суды широко признают этот принцип, который является реальным проявлением основополагающей теории выбора и, следовательно, не требует никакого особого закрепления в проекте статей.

14. Краткое изложение прений по части второй-бис

Глава I. Ссылка на ответственность государств

a) *Право ссылаться на ответственность государства (статья 40-бис)*

255. В связи с предлагаемым включением статьи 40-бис в часть вторую-бис отмечалось, что в части второй не останется никакого указания относительно того, перед какими же государствами существуют обязательства. Аналогичным образом, часть вторая-бис нуждается также в дополнении, поскольку в предлагаемой Специальным докладчиком статье 40-бис проводится различие между потерпевшими государствами и государствами, имеющими правовой интерес, и при этом необходимо уточнить, что вытекает из наличия правового интереса. Хотя в статье 46-тер и отмечается, что потерпевшее государство, ссылающееся на ответственность, вправе выбирать форму, об этой категории государств ничего не говорится. Такие государства могут, напри-

---

[74] Специальный докладчик предложил следующий текст статьи 46-сексиес:

"*Статья 46-сексиес. Множественность государств, несущих ответственность за одно и то же международно-противоправное деяние*

1. Если два или более государства несут ответственность за одно и то же международно-противоправное деяние, ответственность каждого государства должна определяться в соответствии с настоящим проектом статей в отношении деяния этого государства.

2. Пункт 1:

a) не разрешает какому-либо государству, юридическому или физическому лицу взыскивать посредством компенсации в превышение причиненного ущерба;

b) не наносит ущерба:

i) какой-либо норме, касающейся приемлемости дела в суде или в арбитражном суде;

ii) любому требованию о разделении ущерба между несущими ответственность государствами".

[75] См. сноску 62, выше.

[76] *Monetary Gold Removed from Rome in 1943*, *Judgment, I.C.J. Reports 1954*, p. 19.

мер, потребовать прекращения противоправного поведения, а также заверений и гарантий неповторения.

b) *Ссылка на ответственность со стороны потерпевшего государства (статья 46-тер)*

256. Была высказана общая поддержка включению статьи о формах ссылок на ответственность в соответствии с предложением Специального докладчика.

257. В отношении требования об уведомлении, излагаемого во вступительной части пункта 1 предложения Специального докладчика, было выражено мнение о том, что аналогия ссылкам на недействительность, приостановление или прекращение действия договора в соответствии со статьей 65 Венской конвенции 1969 года заходит слишком далеко. Нет никаких причин, по которым государство должно предварительно заявить протест или направить уведомление о своем намерении сослаться на ответственность.

258. Кроме того, было одобрено, что текст не обязывает направлять письменное уведомление о требовании. В этом отношении аналогия со статьей 23 Венской конвенции 1969 года неуместна. Государства устанавливают между собой контакты не только в письменной форме, и не всегда ясно, какие различные акты "в письменной форме" надлежит предусмотреть. Разные формы уведомления, от неофициального или конфиденциального напоминания до публичного заявления или официального протеста, можно рассматривать как адекватные методы уведомления в зависимости от конкретных обстоятельств. В качестве примера гибкого подхода было упомянуто дело *Phosphate Lands in Nauru*[77]. Следовательно, любое предложение, предусматривающее обязательность письменного уведомления, не будет отражать сложившуюся практику и стандарты, принятые МС. В то же время, некоторые члены предложили заменить в тексте на английском языке слово "notice" словами "a written notification". Было также предложено использовать термин "officially notify" или "notification". В ответ Специальный докладчик отметил, что в его предложении используется лишь термин "notice", который является более гибким, чем термин "writing"; он согласен с тем, что многое зависит от конкретных обстоятельств.

259. В отношении подпунктов *a* и *b* было предложено заменить в пункте 1 текста на английском языке носящее рекомендательный характер слово "should" словом "shall", чтобы придать излагаемым в подпунктах этой статьи требованиям императивный характер. В то же время, по мнению других членов, слово "should" более точно отражает рассматриваемую правовую ситуацию. Было также предложено исключить из текста подпункты *a* и *b* и отразить их в комментарии.

260. По мнению ряда выступавших, пункт 1 *a* создает впечатление о том, что потерпевшее государство может определять обязательное поведение, что не соответствует истине. Несущее ответственность государство должно быть вправе возражать против поведения, которое не вытекает из нарушенной нормы. Было также предложено придать этому положению индикативный и неограничительный характер, чтобы речь шла не только о прекращении противоправного поведения.

261. В отношении пункта 1 *b* было выражено мнение о том, что право потерпевшего государства выбирать форму возмещения определено недостаточно четко, поскольку общая ссылка делается на формы и процедуры, а не на предмет и содержание требования. В проекте статей необходимо ясно закрепить право выбора: в соответствии со статьей 43 потерпевшее государство может требовать реституции всегда, когда она не является материально невозможной и непропорциональной; потерпевшее государство не может получить реституцию в случаях нарушения какой-либо императивной нормы общего международного права, поскольку выполнение обязательства отвечает интересам всего международного сообщества; в остальных же случаях ничто не мешает государству отказываться от реституции или компенсации и требовать сатисфакции. По мнению других членов, право потерпевшего государства выбирать форму возмещения ясно определено в подпункте *b* пункта 1. Некоторые члены Комиссии полагают, что "право" потерпевшего государства выбирать форму возмещения не является абсолютным, особенно в тех случаях, когда возможна реституция в натуре, иначе норма о приоритетности реституции перед компенсацией не будет иметь никакого смысла. Так, было выражено сомнение в том, что подобное право выбора следует формулировать в качестве субъективного права потерпевшего государства, в отношении которого существовало соответствующее обязательство со стороны несущего ответственность государства (для обеспечения той формы возмещения, которую "действительно" выбрало потерпевшее государство). На практике на основе соглашения между сторонами чаще всего производится выбор между реституцией и компенсацией. Однако выбор формы возмещения следует рассматривать как "оптацию" или "требование" на усмотрение потерпевшего государства, а не как право, которое несущее ответственность государство обязано соблюдать. На практике вопрос о выборе формы возмещения встанет на более позднем этапе, после первоначального контакта с несущим ответственность государством, с тем чтобы его нельзя было спутать с первоначальным уведомлением о предъявлении требования.

262. Далее было отмечено, что, хотя проектами статей регулируется лишь сфера межгосударственных отношений, на эти отношения может повлиять тот факт, что бенефициарами возмещения являются отдельные лица или субъекты помимо государств, т.е. что претензии могут предъявляться от их имени. Поэтому было

[77] *Certain Phosphate Lands in Nauru (Nauru* v. *Australia), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 1992*, p. 240.

предложено признать за отдельными лицами определенное право выбора формы возмещения.

263. В отношении пункта 2 было предложено выделить его в отдельную статью, озаглавленную "Условия осуществления дипломатической защиты", поскольку его связь с пунктом 1 не вполне ясна.

264. Была выражена озабоченность в связи с тем, что ссылка в пункте 2 *a* на положение о национальной принадлежности требований может предрешить исход будущей работы по теме дипломатической защиты. Кроме того, было сочтено, что выражение "национальная принадлежность требований" является неточным и что лучше было бы вести речь о гражданстве лица, от имени которого государство предъявляет требование.

265. В связи с пунктом 2 *b* вновь было отмечено, что включение статьи об исчерпании внутренних средств правовой защиты в проекты статей ограничит свободу действий Комиссии при рассмотрении темы о дипломатической защите. Поэтому было высказано предпочтение в пользу какой-либо более нейтральной формулировки о том, что в соответствии с применимыми нормами международного права внутренние средства защиты должны быть исчерпаны. Столь нейтральный подход также позволил бы избежать предрешения вопроса о том, какой подход к исчерпанию внутренних средств защиты следует избрать – материальный или процессуальный. Другие члены Комиссии сочли, что Специальный докладчик в своей формулировке, по-видимому, отдает предпочтение процессуальному подходу и что это вполне справедливо. Но даже в этом случае, возможно, целесообразнее включить в часть четвертую общую защитительную оговорку о праве дипломатической защиты.

266. В ответ на это Специальный докладчик напомнил, что Комиссия ранее рассмотрела вопрос об исчерпании внутренних средств правовой защиты в контексте его второго доклада[78] и пришла к выводу о том, что его следует оставить открытым, поскольку выбор соответствующего подхода (материального или процессуального) зависит от контекста. В случаях, когда совершение нарушения не вызывает сомнений (например, применение пыток), исчерпание внутренних средств правовой защиты является процессуальной предпосылкой, которую можно обойти; в других случаях материальным содержанием жалобы является отказ в правосудии. Кроме того, возможны и промежуточные случаи. Формулировка статьи 46-тер не имеет цели предвосхитить решение этого вопроса. Кроме того, в проекты статей целесообразно включить конкретную ссылку, так как по меньшей мере небесспорно, чтобы норма об исчерпании внутренних средств правовой защиты применялась в общем международном праве вне сферы дипломатической защиты, например к индивидуальным жалобам в области прав человека. Весьма важно, что в статьях договоров по правам человека исчерпание внутренних средств правовой защиты упоминается как норма, применимая по общему международному праву.

267. Что касается принципа non ultra petita, то было поддержано предложение не включать его в проекты статей, поскольку в исключительных случаях суды вправе присуждать компенсацию большего размера, чем требует заявитель. Кроме того, включение этого принципа может ограничить гибкость международных судебных органов при принятии решений о надлежащем сочетании средств правовой защиты. Однако другие члены Комиссии считают, что этот принцип является неотъемлемой частью позитивного права.

c) *Утрата права ссылаться на ответственность (статья 46-кватер)*

268. Было выражено мнение о том, что термин "отказ" употреблен в слишком широком смысле. В целом было предложено использовать вместо него более широкий термин "согласие". В соответствии с одной точкой зрения термины "безоговорочный" и "недвусмысленный" нуждаются в разъяснении. Было внесено предложение о том, что можно также предусмотреть положение о частичном отказе от права ссылаться на какую-либо определенную форму возмещения, т.е. что выбор средств защиты представляет собой форму частичного отказа. Кроме того, было выражено мнение о том, что урегулирование нельзя считать разновидностью отказа и что его следует рассматривать отдельно, поскольку одностороннего действия одного государства недостаточно. Урегулирование должно достигаться действиями обоих государств. Было также выражено сомнение в связи с тем, можно ли отнести безоговорочное согласие с предложением о возмещении к категории отказа.

269. Был поставлен вопрос о том, что происходит с противоправным деянием и с обязанностью прекращения и возмещения в случае утраты права ссылаться на ответственность. В этой связи было выдвинуто предложение о том, что обязанность обеспечить возмещение остается в силе и что противоправное деяние может приобрести законный характер лишь в случае, если отказ от права ссылаться на ответственность представляет собой согласие ex post.

270. По вопросу о задержке и сроке давности было выражено согласие с мнением Специального докладчика о том, что какой-либо период времени как таковой не влечет за собой неприемлемость требования о возмещении. Было выражено сомнение в том, признан ли срок давности в отношении всех категорий требований по общему международному праву. Это, безусловно, неуместно в контексте "преступлений", которые признаны не имеющими срока давности. Аналогичным образом был приведен пример трудностей применения концепции срока давности к государствам, осуществившим процесс деколонизации, когда во многих случаях свидетельства, которые позволили бы таким госу-

[78] См. пункты 220-243 его второго доклада (сноска 20, выше).

дарствам сослаться на ответственность другого государства, не были предоставлены им по достижении независимости; подобные контекстуальные факторы были приняты МС во внимание при рассмотрении дела *Phosphate Lands in Nauru*[79]. Выражение "разумный период времени" было также сочтено слишком расплывчатым. Другие члены Комиссии не согласились с этим, заявив, что данное понятие преследует полезную цель, оставляя за судом, рассматривающим каждое требование по существу, возможность решать вопрос о том, является ли задержка в уведомлении причиной утраты права ссылаться на ответственность. Было также выражено сомнение в связи с тем, является ли упомянутое в докладе дело *LaGrand*[80] подходящим примером, демонстрирующим утрату права ссылаться на ответственность.

271. Был признан предпочтительным вариант замены последней фразы – "несущее ответственность государство могло разумно полагать, что это требование не будет более выдвигаться" – упоминанием о поведении заявителя, поскольку упоминание о позиции ответчика может создать проблемы, связанные с доказательствами. Кроме того, было выражено мнение о том, что вся эта фраза носит туманный и субъективный характер и может быть исключена.

d) *Множественность потерпевших государств (статья 46-квинквиес)*

272. Общая поддержка была выражена в связи с предложением Специального докладчика и мнением о том, что в противоположность подходу, который был избран в проектах статей, принятых в первом чтении, современные международные отношения все больше приобретают многосторонний характер и что этот факт следует отразить в проектах статей.

273. Вместе с тем было выражено мнение о том, что ситуация, предусмотренная в статье 46-квинкиес, является слишком упрощенной. Был приведен пример множественных требований от имени отдельных лиц (неграждан) в рамках европейской системы прав человека к одному из государств – участников Европейской конвенции по правам человека. Помимо требования, выдвинутого соответствующим лицом, любое другое государство – участник Конвенции также может предъявить межгосударственную жалобу. Кроме того, государство гражданства имеет право сослаться на ответственность соответствующего государства в связи с ущербом, нанесенным его гражданам, в рамках общего режима ответственности. Кроме того, любое другое государство будет вправе сослаться на ответственность в ограничительном смысле, если речь идет о серьезном нарушении обязательства erga omnes. Поэтому можно предусмотреть четыре разных вида последствий одного и того же противоправного деяния. Аналогичным образом, в этом положении в достаточной степени не учитываются участие международных организаций в случаях множественности государств и, в частности, последствия для государств – участников какой-либо организации в отношении их собственной ответственности, когда они действуют в рамках организации, где ответственность является совместной и раздельной. Было выражено мнение о том, что на противоправность поведения государств не влияет тот факт, что они действуют в соответствии с решением международной организации. Однако наряду с этим было подчеркнуто, что вопрос об ответственности международных организаций выходит за рамки нынешних проектов статей.

274. Разошлись мнения по вопросу о целесообразности приведения в качестве примера Конвенции о международной ответственности за ущерб, причиненный космическими объектами. По мнению одних членов Комиссии, хотя эта Конвенция может служить практическим примером явления совместной и раздельной ответственности, она представляет собой изолированный пример без какого-либо продолжения и не может свидетельствовать об определенной тенденции в международном праве. Другие полагали, что ссылка на эту Конвенцию полностью оправдана и что ее следует расширить, охватив статью VI Конвенции, содержащую элементы материальной и объективной ответственности. Были выражены сомнения относительно полезности примера смешанных соглашений Европейского союза, которые опять-таки относятся к весьма конкретному режиму. Специальный докладчик отметил, что одной из целей доклада является выявление соответствующей практики независимо от того, созвучна она сделанным выводам или нет. Он сам указал, что ни режим совместной и раздельной ответственности в рамках Конвенции, ни режим смешанных соглашений в рамках Европейского союза не отражают общую позицию в международном праве.

e) *Множественность государств, несущих ответственность за одно и то же международно-противоправное деяние (статья 46-сексиес)*

275. Хотя предложенная статья встретила поддержку, было выражено мнение о том, что ее пункт 1 создает трудности, поскольку не всегда ясно, когда налицо "одно и то же международно-противоправное деяние" и что речь идет о множественности государств, совершивших это деяние. Возможно существование множества противоправных деяний, совершенных различными государствами и усугубляющих один и тот же ущерб. Например, в деле *Corfu Channel*[81] можно отстаивать мнение о том, что речь фактически идет о двух противоправных деяниях, а не об одном. Другие полагали, что дело *Corfu Channel* свидетельствует о том, что международное право склоняется к понятию совместной и раздельной ответственности. Если меж-

[79] См. сноску 77, выше.

[80] *LaGrand (Germany* v. *United States of America), Provisional Measures, Order of 3 March 1999, I.C.J. Reports 1999,* p. 9.

[81] См. сноску 62, выше.

дународно-противоправное деяние нескольких государств привело к нанесению одного и того же ущерба, то каждое из этих государств должно возместить ущерб, нанесенный в целом, и в этом случае одни несущие ответственность государства могут обратиться против других, как о том свидетельствует дело *Phosphate Lands in Nauru*[82].

276. В связи со вспомогательным характером аналогий с внутренним правом в контексте статьи 46-сексиес, упомянутых в пункте 275 доклада, было отмечено, что общие принципы права, о которых говорится в пункте 1 *c* статьи 38 Статута МС, имеют аналогии с внутренним правом. Другие члены Комиссии отметили, что подобные аналогии в этой области имеют ограниченное значение ввиду расхождений в национальных подходах и терминологии.

277. В связи с формулировкой пункта 1 было предложено сделать акцент на последствиях, а не на определении ответственности. Специальный докладчик пояснил, что, упоминая об ответственности каждого государства, он намеревался включить в порядке ссылки весь текст.

278. В связи с пунктом 2 было признано предпочтительным изменить его формулировку и поместить его где-либо в статье 44 о компенсации. Относительно пункта 2 *a* было предложено применять норму о предупреждении двойного возмещения не только в случае множественности несущих ответственность государств, но и в более широком плане; с другой стороны, не нужно никаких упоминаний о возмещении "лицу или субъекту" помимо государств, поскольку этот вопрос скорее относится к теме дипломатической защиты, при том понимании, что государству может быть нанесен ущерб через его граждан. Кроме того, было сочтено целесообразным упомянуть о возмещении, а не о компенсации.

279. Различные точки зрения были выражены в связи с подпунктом *b* (i) по вопросу о норме, касающейся допустимости разбирательства. Хотя было предложено переместить ее в комментарий, поскольку проекты статей не следует отягощать процедурными аспектами, некоторые члены Комиссии также высказались за сохранение этого положения.

280. В связи с подпунктом *b* (ii) было отмечено, что требование в отношении распределения возмещения в большей степени является понятием общего, а не гражданского права. Поэтому члены Комиссии высказались в пользу более нейтральной формулировки.

15. Заключительные замечания Специального докладчика по главе I

281. Специальный докладчик отметил общее согласие членов Комиссии по вопросу о том, что проекты статей должны включать главу о ссылке на ответственность государства в отличие от глав, в которых рассматриваются непосредственные последствия международно-противоправного деяния.

282. В статье 46-тер он употребил термин "notice" вместо более формального термина "notification". Ввиду расхождения во мнениях относительно того, насколько официальным должно быть уведомление и в каком виде – письменном или ином – его следует направлять, он в предварительном порядке поддержал точку зрения большинства членов Комиссии о том, что оно не должно быть письменным.

283. Более существенным был вопрос о выборе среди форм возмещения. Возникает явно иная ситуация, когда вопрос о возмещении, включая реституцию, сочетается с вопросом о продолжающемся исполнении обязательства. Не исключено, что не только потерпевшее государство компетентно освободить несущее ответственность государство от дальнейшего исполнения обязательства. Никакая доктрина выбора не позволяет обойти эту ситуацию.

284. Таким образом, Комиссия рассматривает лишь ситуацию, в которой речь идет о реституции прежнего положения и при которой отсутствует требование в отношении последующего соблюдения. Вопрос состоит в том, может ли потерпевшее государство при таких обстоятельствах свободно выбирать форму возмещения, или – если реституция возможна – может ли несущее ответственность государство настаивать на реституции вместо компенсации. Если потерпевшее государство уже понесло исчислимые в финансовом отношении потери, которые не были в полной мере компенсированы путем реституции, может ли несущее ответственность государство настаивать на реституции? Соответствующие прецеденты ему неизвестны, а для решения в абстрактном плане эта проблема нелегка. Хотя в связи с отказом он выбрал слово "действительно", оно также применимо, хотя бы косвенно, к выбору, предусмотренному в статье 46-тер.

285. На вопрос о целесообразности придания статьям более подробного характера как в связи с реальностью выбора, так и в связи с проблемой множественности потерпевших государств и разногласий между ними, он дал отрицательный ответ, поскольку соответствующая практика государств отсутствует, а также поскольку многое будет зависеть от конкретных обстоятельств и соответствующих норм. Вывод, который следует сделать из главы II части второй, вероятно, заключается в том, что в обстоятельствах, при которых возможна реституция, каждое потерпевшее государство имеет право на реституцию. Не исключено, что это право превалирует над выбором другого потерпевшего государства – по меньшей мере в случае, если такой выбор будет равносилен отрицанию этого права. Но это, по его мнению, следует оставить в области умозаключений, поскольку охват соответствующих случаев определить невозможно.

[82] См. сноску 77, выше.

286. Специальный докладчик согласился с большинством членов Комиссии в том, что пункт 2 статьи 46-тер следует выделить в отдельную статью. Он коснулся более общего вопроса о взаимосвязи между проектами статей об ответственности государств и о дипломатической защите. Дипломатическая защита неотделима от ответственности государств; государство, действующее от имени одного из своих граждан, так или иначе берет на себя ответственность. Если опустить принцип исчерпания внутренних средств правовой защиты, это вызовет у правительств серьезное беспокойство, особенно в связи с его местом в проектах статей, принятых в первом чтении. Кроме того, норма об исчерпании внутренних средств правовой защиты применима не только в сфере дипломатической защиты, но и в контексте индивидуальных нарушений прав человека, которые не являются составной частью права дипломатической защиты, а относятся к сфере права ответственности государств. Поэтому он высказался в пользу отдельной статьи с изложением сути пункта 2, включенной в часть вторую-бис и не влияющей на спор между материальной и процессуальной концепциями исчерпания внутренних средств правовой защиты.

287. Относительно статьи 46-кватер об утрате права ссылаться на ответственность Специальный докладчик отметил общую поддержку подпункта *a* статьи 46-кватер, несмотря на предложения рассматривать понятие урегулирования отдельно от отказа. В связи с подпунктом *b* он отметил, что был затронут вопрос о различии между случаем недобросовестной задержки, выразившейся в чрезмерном промедлении или mora, и случаем, когда задержка со стороны государства привела к нанесению ущерба государству, несущему ответственность.

288. В связи с множественностью потерпевших государств и несущих ответственность государств Специальный докладчик отметил, что примененный в статьях осторожный подход получил общую поддержку. В ходе обсуждения более категоричного подхода к доктринам совместной и делимой ответственности активной поддержки не наблюдалось. В связи с вопросом о том, что дело *Corfu Channel*[83] может быть истолковано как представляющее два отдельных противоправных деяния, в результате которых нанесен один и тот же ущерб, можно дать иное толкование, согласно которому имел место сговор двух государств в совершении одного противоправного деяния. Он, однако, предложил Редакционному комитету рассмотреть вопрос о применении статьи 46-сексиес в ситуациях, когда речь идет о нескольких противоправных деяниях, каждое из которых наносит один и тот же ущерб.

289. В связи с пунктом 2 *a* статьи 46-сексиес Специальный докладчик выступил против предложения исключить упоминание о "лице или субъекте". Вполне реальна ситуация, при которой отдельный потерпевший субъект добивается возмещения, будь то по внутренней процедуре или в каком-либо международном судебном органе. В подобных случаях следует учитывать вероятность двойного возмещения. По пункту 2 *b* он согласился с тем, что подпункт *b* (i) является нормой о допустимости судебного разбирательства и не должен быть включен в эту статью. Он, возможно, явится предметом общей защитительной оговорки в части четвертой. Специальный докладчик отметил отсутствие разногласий по существу подпункта *b* (ii).

16. Представление Специальным докладчиком части второй-бис: имплементация ответственности государства (*продолжение*)

Глава II. Контрмеры

a) *Общие комментарии по контрмерам*

290. Специальный докладчик отметил, что раздел D главы III его третьего доклада касается только более узкого вопроса, каковым является принятие контрмер потерпевшим государством, как оно определено в предварительном порядке в пункте 2 статьи 40-бис, и что дополнительный вопрос о коллективных контрмерах рассматривается в главе IV его доклада (см. пункты 355-357, ниже).

291. Он напомнил, что, хотя в проектах статей, принятых в первом чтении, просматривается определенная связь между принятием контрмер и урегулированием споров, он тем не менее исходил в своей работе из достигнутого на пятьдесят первой сессии Комиссии предварительного согласия разработать основные статьи по контрмерам, не увязывая их конкретно с какими бы то ни было новыми положениями, регламентирующими урегулирование споров, и оставить вопросы, касающиеся урегулирования споров в рамках проектов статей, для рассмотрения в свете текста в целом[84].

292. Предлагаемые статьи представляют собой видоизмененный вариант прежних положений, цель которого – устранить ряд концептуальных и других трудностей, сохранив при этом суть статей 47-50, принятых в первом чтении. Статья 47 представляла собой в какой-то мере гибрид в том плане, что она преследовала цель определить контрмеры, стремясь в то же время ограничить их, создавая тем самым дополнительные проблемы. В связи со статьей 48 возникла проблема взаимосвязи между процедурой обеспечения возмещения ущерба и принятием контрмер, что явилось самым спорным вопросом во всем тексте, который он попытался разрешить с помощью не совсем удачно сформулированного различия между временными и другими мерами. Статья 49 была сформулирована с использованием двойного отрицания, в результате чего он предложил более строгую формулировку с учетом ре-

[83] См. сноску 62, выше.

[84] *Ежегодник.., 1999 год,* том II (часть вторая), стр. 100-102, документ A/54/10, пункты 426-453.

комендации, содержащейся в постановлении МС по делу *Gabčíkovo-Nagymaros Project*[85]. В статье 50 рассматриваются два концептуально разных вопроса: вопрос о том, действие каких обязательств может быть приостановлено в результате принятия контрмер, и вопрос о том, какие последствия контрмеры не будут иметь с точки зрения, например, нарушения прав человека и нарушения прав третьих государств.

293. Специальный докладчик напомнил, что на пятьдесят первой сессии он предложил включить статью 30-бис, в которой рассматривается вариант изъятия, связанного с неисполнением обязательств, в качестве обстоятельства, исключающего противоправность[86]. В тот момент Комиссия решила отложить рассмотрение проекта этой статьи до тех пор, пока не будет разработана точная формулировка и не будет проанализирована потребность в ней с учетом статей по контрмерам, которые будут рассмотрены на настоящей сессии. По причинам, изложенным в пунктах 363-366 его третьего доклада, он не стал больше предлагать включить это положение в проект статей.

b) *Контрмеры как обстоятельство, исключающее противоправность (статья 30)*

294. Специальный докладчик отметил, что Комиссия на своей пятьдесят первой сессии решила оставить статью о контрмерах в главе V части первой в качестве обстоятельства, исключающего противоправность, однако отложила окончательную доработку текста этой статьи до тех пор, пока она не рассмотрит контрмеры в главе III части второй, принятой в первом чтении[87]. В ходе текущей сессии Специальный докладчик предложил новую упрощенную формулировку статьи 30[88].

c) *Цель и содержание контрмер (статья 47)*

295. Специальный докладчик отметил фундаментальное различие между приостановлением действия обязательства и приостановлением его выполнения. В Венской конвенции 1969 года говорится о приостановлении действия договорных обязательств, однако ничего не говорится о том, каким образом восстанавливается действие этих обязательств. Отчасти для того, чтобы избежать путаницы с приостановлением действия договоров, в проекте статей, принятых в первом чтении, слово "приостановление" не используется. Вместо этого в статье 47 просто говорится о том, что контрмеры принимаются в том случае, когда государство не выполняет свои обязательства. Однако этот подход проблематичен, поскольку государство, "не выполняющее свои обязательства", охватывает все виды сценариев, в том числе и те из них, которые в ряде случаев могут привести к последствиям, имеющим непоправимый и постоянный характер.

296. По мнению Специального докладчика, основная концепция контрмер заключается в том, что она должна предусматривать приостановление потерпевшим государством выполнения обязательства по отношению к несущему ответственность государству с намерением побудить его выполнять свои обязательства по прекращению и возмещению. Эта базовая концепция была включена в его предложение по статье 47[89] и была обусловлена ограничениями, указанными в других статьях в главе II.

297. Специальный докладчик подчеркнул, что контрмеры, которые могут быть приняты, не являются взаимными контрмерами по смыслу концепции, использованной бывшим Специальным докладчиком Рифагеном[90], в соответствии с которой взаимные контрмеры принимаются в связи с тем же или связанным с ним обязательством. Вопрос заключается в том, следует ли использовать понятие взаимных контрмер полностью или по крайней мере частично в качестве основы для проведения соответствующего различия в области контрмер. Специальный докладчик согласился с решением Комиссии, принятым в ходе первого чтения, исключить такое различие[91]. Ограничение контрмер принятием взаимных контрмер может привести к возникновению такой ситуации, в которой чем хуже поведение государства, несущего ответственность, тем меньше вероятность найти приемлемые контрмеры, поскольку чем хуже поведение, тем больше вероятность нарушения, например, обязательств в области прав человека. Старое изречение "зуб за зуб" – это не тот принцип принятия контрмер в современном мире.

---

[85] См. сноску 35, выше.

[86] *Ежегодник.., 1999 год,* том II (часть вторая), стр. 89-91, документ A/54/10, пункты 334-347.

[87] Там же, пункты 332-333, и стр. 89, пункты 426-453.

[88] Текст статьи 30, предложенный Специальным докладчиком, гласит следующее:

"Противоправность деяния государства, не соответствующего международному обязательству этого государства, исключается, если — и в той мере, в какой — это деяние представляет собой правомерную контрмеру, предусмотренную в статьях [47]–[50-бис]".

[89] Текст статьи 47, предложенный Специальным докладчиком, гласит следующее:

"*Статья 47. Цель и содержание контрмер*

1. При условии соблюдения следующих статей потерпевшее государство может принимать контрмеры против государства, которое несет ответственность за международно-противоправное деяние, с целью побудить его к выполнению своих обязательств по части второй, если только оно не выполнило эти обязательства, и насколько это необходимо в свете его реакции на призыв сделать это.

2. Контрмеры ограничиваются приостановлением исполнения одного или нескольких международных обязательств государства, принимающего эти меры по отношению к государству-нарушителю".

Анализ этой статьи Специальным докладчиком см. пункты 293-297 и 321-333 его третьего доклада.

[90] См. его шестой доклад (сноска 9, выше), стр. 12, статья 8.

[91] См. *Ежегодник.., 1996 год,* том II (часть вторая), стр. 84, документ A/51/10, сноска 200.

298. Еще одним важным элементом, который отсутствует в проектах статей, принятых в первом чтении, является вопрос возврата к ситуации правомерности, если контрмеры сыграли свою роль и спор был урегулирован. Специальный докладчик предложил рассматривать этот вопрос через призму приостановления выполнения обязательства, а не через призму приостановления действия обязательства, как об этом говорится в пункте 2 его предложения по статье 47. Обязательство остается в силе, и ситуации неопределенности в отношении этого обязательства нет. В данном случае обязательство рассматривается в качестве образца, по которому можно было бы оценить контрмеры. Он отметил, что МС в ходе рассмотрения дела *Gabčíkovo-Nagymaros Project*[92] определил возврат к прежней ситуации в качестве основного элемента понятия контрмер. Он в принципе согласился с этой идеей. Вопрос заключается лишь в том, как осуществить ее, с учетом того, что если контрмеры остаются в силе, то они будут оказывать негативное воздействие на несущее ответственность государство, которое должно вернуться – во всяком случае такой идеи никто не высказывал – к прежней ситуации ретроспективно.

d) *Обязательства, не затрагиваемые контрмерами, и запрещенные контрмеры (статьи 47-бис и 50)*

299. Специальный докладчик высказал идею о том, что содержание статьи 50, принятой в первом чтении, следует разбить на два положения. Он предложил проекты статей, в которых таким образом делается различие между обязательствами, соблюдение которых не может быть приостановлено в качестве первоначальных контрмер (статья 47-бис[93]), и обязательствами, которые не могут быть нарушены в ходе принятия контрмер (статья 50[94]). Это – важное различие, если его рассматривать с точки зрения воздействия контрмер на права человека. Действие обязательств в области прав человека не может быть приостановлено в результате принятия контрмер, поскольку такие меры по определению принимаются против государства, а не против частных лиц. Вместе с тем определенная проблема возникает в связи с возможным воздействием контрмер на обязательства в области прав человека – вопрос, который рассматривается в статье 50.

300. В подпункте *a* статьи 47-бис однозначно указывается, что контрмеры не имеют ничего общего с насильственными репрессалиями, репрессалиями воинствующих сторон или применением силы. Что касается подпункта *b*, касающегося дипломатического и консульского иммунитета, то в ходе первого чтения этого положения, которое было в общем и целом одобрено правительствами в их комментариях, критических замечаний было высказано немного. Суть подпункта *c*, в котором говорится об обязательствах, касающихся урегулирования споров с участием третьей стороны, в какой-то мере подразумевается в статье 48, принятой в первом чтении. Совершенно очевидно, что государство не может приостановить действие обязательства, касающегося мирного урегулирования споров, с помощью контрмер. В статье 50, принятой в первом чтении, речь также идет о правах человека, которые не могут являться объектом контрмер. Однако из определения контрмер в статье 47 видно, что действие самих обязательств в области прав человека не может быть приостановлено. Вместо этого Специальный докладчик предложил подпункт *d*, в котором рассматривается отдельный и более узкий вопрос, связанный с репрессалиями в отношении обязательств гуманитарного характера. Подпункт *e* было решено сохранить в статье 47-бис, поскольку выполнение обязательства в соответствии с императивными нормами общего международного права может быть приостановлено только в тех обстоятельствах, которые предусмотрены в этих обязательствах.

301. Говоря о статье 50, Специальный докладчик напомнил, что в связи со ссылкой в подпункте *b*, принятом в первом чтении, на крайнее экономическое или политическое принуждение с целью поставить под угрозу территориальную целостность или политическую независимость несущего ответственность государства было высказано много критических замечаний. В этой связи он предложил более простую формулировку, как и в подпункте *a*, в соответствии с которой предусматривается, что контрмеры не могут ставить под угрозу территориальную целостность или представлять собой вмешательство во внутреннюю компетенцию несущего ответственность государства.

---

[92] См. сноску 35, выше.

[93] Текст статьи 47-бис, предложенный Специальным докладчиком, гласит следующее:

"*Статья 47-бис. Обязательства, на которые не распространяются контрмеры*

Выполнение следующих обязательств не может приостанавливаться в порядке принятия контрмер:

a) обязательств в отношении угрозы силой или ее применения, воплощенных в Уставе Организации Объединенных Наций;

b) обязательств, касающихся неприкосновенности дипломатических или консульских агентов, помещений, архивов или документов;

c) любого обязательства, касающегося третейского урегулирования споров;

d) обязательств гуманитарного характера, исключающих любую форму репрессалий против лиц, защищаемых ими, или

e) любых других обязательств согласно императивным нормам общего международного права".

Анализ этой статьи Специальным докладчиком см. пункты 334-343 его третьего доклада.

[94] Текст статьи 50, предложенный Специальным докладчиком, гласит следующее:

"*Статья 50. Запрещенные контрмеры*

Контрмеры не должны:

a) ставить под угрозу территориальную целостность или приводить к вмешательству во внутреннюю юрисдикцию государства-нарушителя;

b) ущемлять права третьих сторон, в частности основные права человека".

Анализ этой статьи Специальным докладчиком см. пункты 311-319 и 347-354 его третьего доклада.

302. Специальный докладчик также отметил, что контрмеры, даже если их считать на основании данных проектов статей законными, не могут приниматься в нарушение прав третьих сторон. Если третьи стороны обладают каким-либо правом по отношению к потерпевшему государству, то тогда потерпевшее государство несет перед ними ответственность за любое нарушение этого права. Третьи стороны включают физических лиц — объектов основных прав человека, поэтому новым подпунктом *b* охватываются и права человека.

e) *Условия, связанные с применением контрмер (статья 48)*

303. Специальный докладчик отметил, что до принятия тем или иным государством каких-либо контрмер, оно должно сначала сослаться на ответственность этого государства, призвав его соблюдать свои обязательства: так во всяком случае было решено. В своем предложении по пункту 1 статьи 48[95] он отразил основное обязательство поставить это требование перед несущим ответственность государством. Однако в дополнение к этому, в пункт 2 было включено соответствующее положение на предмет принятия временных мер в случае необходимости обеспечения прав потерпевшего государства. Он решил не включать в статью 48 понятие "временные меры защиты", которое сформулировано с использованием терминологии судебной процедуры, и предпочел ему понятие предварительного осуществления контрмер. В пункт 3 включено еще одно требование, в соответствии с которым потерпевшее государство, если переговоры не привели к урегулированию спора в разумные сроки, может принять полномасштабные контрмеры.

304. Если Комиссия решит не проводить различие между "временными" и другими контрмерами, то на этот случай Специальный докладчик предложил альтернативное положение, которое можно было бы использовать для замены пунктов 1-3 статьи 48[96].

f) *Соразмерность (статья 49)*

305. Специальный докладчик отметил, что предложенная новая формулировка статьи 49 имеет целью подчеркнуть тот факт, что соразмерность представляет собой непременный элемент правомерности[97]. Таким образом, эта формулировка имела целью развеять некоторую озабоченность, выраженную государствами по поводу решающей роли, которую должен играть принцип соразмерности. В основу этого предложения он положил формулировку МС по делу *Gabčíkovo-Nagymaros Project*[98].

g) *Приостановление и прекращение контрмер (статья 50-бис)*

306. Специальный докладчик напомнил, что статья 48, принятая в первом чтении, предусматривала возможность приостановления контрмер после прекращения международно-противоправного деяния и начала процедуры урегулирования спора, обязательной для сторон. В тексте, принятом в первом чтении, вопрос о прекращении контрмер не упоминался, в связи с чем некоторые государства высказали идею о необходимости включения такого положения. МС в какой-то мере косвенно сослался на этот вопрос в своем решении по делу *Gabčíkovo-Nagymaros Project*, хотя и с точки зрения обратимости контрмер. В этой связи он предложил статью 50-бис[99], которая охватывает и вопрос приос-

---

[95] Текст статьи 48, предложенный Специальным докладчиком, гласит следующее:

"*Статья 48. Условия, связанные с применением контрмер*

1. До принятия контрмер потерпевшее государство:

a) направляет мотивированное требование государству-нарушителю с призывом выполнить свои обязательства;

b) уведомляет это государство о контрмерах, которые оно намерено принять;

c) соглашается проводить переговоры на добросовестной основе с этим государством.

2. Потерпевшее государство может с даты уведомления принимать на временной основе такие контрмеры, какие могут потребоваться для защиты его прав согласно настоящей Главе.

3. Если в ходе переговоров спор не был урегулирован в течение разумного периода времени, потерпевшее государство, действующее в соответствии с настоящей Главой, может принимать рассматриваемые контрмеры.

4. Государство, принимающее контрмеры, должно выполнять свои обязательства в отношении урегулирования споров согласно любой процедуре урегулирования споров, действующей в отношениях между ним и государством-нарушителем".

Анализ этой статьи Специальным докладчиком см. пункты 298-305 и 355-360 его третьего доклада.

[96] Текст альтернативной формулировки пунктов 1-3 статьи 48, предложенный Специальным докладчиком, гласит следующее:

"1. Контрмеры принимаются после направления несущему ответственность государству требования о соблюдении своих обязательств в соответствии со статьей 46-тер и после того, как оно не выполнило или отказалось выполнять его".

[97] Текст статьи 49, предложенный Специальным докладчиком, гласит следующее:

"*Статья 49. Соразмерность*

Контрмеры должны быть соразмерны с понесенным ущербом и учитывать степень тяжести международно-противоправного деяния и его вредные последствия для потерпевшей стороны".

Анализ этой статьи Специальным докладчиком см. пункты 306-310 и 346 его третьего доклада.

[98] См. сноску 35, выше.

[99] Текст статьи 50-бис, предложенный Специальным докладчиком, гласит следующее:

"*Статья 50-бис. Приостановление и прекращение контрмер*

1. Контрмеры должны приостанавливаться, если:

a) международно-противоправное деяние прекратилось; и

b) спор представлен на рассмотрение трибунала или иного органа, который обладает компетенцией выносить постановления или принимать решения, имеющие обязательную силу для сторон.

2. Независимо от положений пункта 1 контрмеры в соответствии с настоящей Главой могут возобновляться, если государство-нарушитель не выполняет решение или постанов-

тановления контрмер (пункты 1 и 2), и их прекращения (пункт 3). Что касается приостановления, указанного в пункте 1, то он решил сохранить подход, использованный в случае текста, принятого в первом чтении, который нашел поддержку у государств и строился отчасти на замечаниях арбитражного суда по делу *Air Service Agreement*[100].

17. Краткое изложение прений по части второй-бис (*продолжение*)

Глава II. Контрмеры

а) *Общие комментарии по контрмерам*

307. Члены Комиссии высказались в поддержку предложенных Специальным докладчиком проектов статей, которые, по мнению некоторых из членов, представляют собой шаг вперед по сравнению с теми, которые были приняты в первом чтении, и были охарактеризованы как демонстрирующие справедливое равновесие между интересами потерпевших государств и государств, несущих ответственность за противоправные деяния.

308. Эти положения были также с удовлетворением отмечены некоторыми членами Комиссии как отражение того обстоятельства, что контрмеры представляют собой реальный факт, являющийся результатом того, что в международной системе отсутствуют средства правового принуждения, которые можно найти во внутригосударственных системах. Кроме того, обычное международное право признает правомерность контрмер в определенных обстоятельствах, в качестве последнего средства, в пределах необходимости и соразмерности. Фактически было признано, что распространение правовых норм в международной системе повысило вероятность нарушения международных обязательств и, следовательно, повысило вероятность применения контрмер как средства взыскания возмещения. Поэтому представляется, что разработка сбалансированного режима контрмер будет, по-видимому, полезнее для борьбы с эксцессами, нежели чем простое молчание. В то же время было высказано предпочтение в отношении формулирования контрмер в отрицательной форме, с тем чтобы подчеркнуть их исключительный характер.

309. Некоторые члены Комиссии продолжали высказывать свое несогласие с контрмерами и их регулированием в тексте. Было заявлено, что включение контрмер ограничит степень приемлемости проекта статей, особенно для малых государств, которые могут пострадать от последствий злоупотребления контрмерами со стороны могущественных государств, хотя и было признано, что малые страны в отдельных случаях также прибегают к контрмерам в отношениях между собой. Было также сказано, что в обычном праве отсутствует достаточная база для контрмер. Кроме того, контрмеры часто оказываются необратимыми по своим последствиям. Если Комиссия предпочитает включить вопрос о контрмерах, то соответствующие положения должны быть общими по своему характеру и краткими.

310. Кроме того, и контрмеры, и понятия временных контрмер и соразмерности являются источником возможного несогласия между государством, которое считает себя потерпевшим, и *предположительно* несущим ответственность государством, поскольку ответственность представляет собой нечто такое, что все еще предстоит определить. Предположительно потерпевшее государство не может преодолеть разногласие в одностороннем порядке. Урегулирование, таким образом, может быть достигнуто только через механизм мирного разрешения споров. Исходя из этого, некоторые члены Комиссии высказали предпочтение в отношении возвращения к увязке контрмер с урегулированием споров, как это было предложено в проекте статей, принятых в первом чтении, что обеспечит контрмерам более надежное обоснование в международном праве. Было предложено учитывать ситуации, при которых между соответствующими государствами отсутствует процедура урегулирования споров.

311. Третьи же утверждали, что отказ от увязывания контрмер с разрешением споров является приемлемым с учетом того обстоятельства, что возможным окончательным итогом работы Комиссии станет гибкий инструмент – декларация Генеральной Ассамблеи – и что все увеличивается число конкретных режимов, ставящих своей целью регулирование средств, с помощью которых надлежит побуждать государства вернуться к состоянию правомерности.

312. Со своей стороны, Специальный докладчик высказал мнение о невозможности установления автоматической связи между принятием контрмер и разрешением споров, но отметил, что статьи должны вписываться в существующие и создаваемые системы разрешения споров, с тем чтобы государство, о котором с достаточно высокой степенью достоверности можно сказать, что оно совершило нарушение международного права, могло предупредить принятие любых контрмер путем прекращения или приостановления предположительно противоправного деяния и передачи дела на разрешение любой имеющейся судебной инстанции.

313. Были высказаны многочисленные редакционные предложения, в частности об уменьшении числа соответствующих положений и включении юридического определения контрмер. Было предложено предусмот-

---

ление трибунала или органа или иным образом не осуществляет добросовестно процедуру урегулирования спора.

3. Контрмеры прекращаются после того, как государство-нарушитель выполнило свои обязательства по части второй в отношении международно-противоправного деяния".

Анализ этой статьи Специальным докладчиком см. пункты 300, 305, 359 и 361 его третьего доклада.

[100] *Case concerning the Air Service Agreement of 27 March 1946 between the United States of America and France*, decision of 9 December 1978 (UNRIAA, vol. XVIII (Sales No.E/F.80.V.7), p. 417).

реть в проекте статей ясно выраженное разграничение таких тесно взаимосвязанных понятий как контрмеры, репрессалии, реторсия и санкции. Другие члены Комиссии предложили прямо включить понятия взаимных контрмер и обратимости. По мнению некоторых членов Комиссии, контрмеры представляются более уместными применительно к международным правонарушениям; другие же придерживались противоположной точки зрения.

314. Было выражено общее согласие с решением Специального докладчика снять свое выдвинутое на пятьдесят первой сессии предложение о включении в главу V части первой статьи 30-бис, касающейся несоблюдения, вызванного предшествующим несоблюдением другим государством, в качестве обстоятельства, исключающего противоправность.

b) *Контрмеры как обстоятельство, исключающее противоправность (статья 30)*

315. Было выражено общее мнение в поддержку включения в главу V части первой статьи 30, признающей принятие законных контрмер в качестве обстоятельства, исключающего противоправность, на основании признания такой возможности МС в деле *Gabčíkovo-Nagymaros Project*[101] и арбитражным судом в деле *Air Service Agreement*[102]. И наоборот, было высказано мнение, что с учетом статей 47-бис и 50-бис в статье 30, возможно, и нет необходимости. Кроме того, было выражено мнение о том, что в действительности обстоятельство, исключающее противоправность, представляет собой не саму контрмеру, а международно-противоправное деяние, реакцией на которое оно является.

c) *Цель и содержание контрмер (статья 47)*

316. Хотя предложение Специального докладчика по статье 47 было поддержано, был высказан целый ряд предложений, в большинстве своем редакционного характера. Например, было предложено предусмотреть ситуации нарушения обязательства в отношении третьего государства, как это было предусмотрено в пункте 3 статьи, принятой в первом чтении. По мнению других членов Комиссии, в этом нет необходимости, поскольку по самому своему определению контрмеры принимаются в отношении не выполнившего свои обязанности государства, и их исключающее воздействие ограничивается этим государством. Это обстоятельство может быть ясно выражено в формулировках статей 30 и 47, но необходимости в отдельной статье, посвященной третьим сторонам, нет, и это может даже внести определенную путаницу.

317. В большинстве своем члены Комиссии согласились с отказом Специального докладчика рассматривать взаимные контрмеры, поскольку на практике почти не возможна ситуация, когда контрмеры по существу соответствовали бы нарушенному обязательству. Вместе с тем было поддержано предложение о включении в текст ясного указания на принцип обратимости.

318. Критике подверглись любые формулировки, которые подразумевают, что принятие контрмер является позитивным или "субъективным" правом потерпевшего государства. Поэтому пункт 1 можно переформулировать в отрицательной или более нейтральной форме наподобие выражения "потерпевшее государство не может принимать контрмеры, если только", или же наподобие текста, принятого в первом чтении. Было также предложено либо снять, либо более четко сформулировать завершающую часть пункта 1, с тем чтобы, например, ограничить контрмеры лишь теми, которые определенно необходимы в указанных обстоятельствах. Ни при каких обстоятельствах контрмеры не могут иметь карательный характер. Было также сочтено целесообразным, чтобы до принятия любых контрмер было абсолютно точно установлено, что международно-противоправное деяние действительно имело место.

319. В том что касается пункта 2, было высказано мнение о желательности его исключения, поскольку он может вызвать на практике проблемы толкования и поскольку вопрос о приостановлении выполнения был Комиссией намеренно снят с рассмотрения в ходе первого чтения. В этой связи ссылка на дело *Gabčíkovo-Nagymaros Project* в поддержку сохранения понятия приостановления считалась несостоятельной. По мнению других членов Комиссии, ссылка на приостановление выполнения является допустимой, поскольку она охватывает одновременно устранение запрещения, а также приостановление позитивного обязательства.

d) *Обязательства, не затрагиваемые контрмерами, и запрещенные контрмеры (статьи 47-бис и 50)*

320. Большинство членов Комиссии не поддержали предложение Специального докладчика разделить статью 50, принятую в первом чтении, на две отдельные статьи и предпочли либо вернуться к единой статье о запрещенных контрмерах, либо включить ее содержание в статью 48. В качестве альтернативы было предложено, что если данное различие должно быть сохранено, то статья 47-бис должна быть помещена непосредственно перед статьей 50.

321. Хотя статья 47-бис была поддержана, были высказаны и предложения о том, что следует использовать более общую формулировку вместо списочного перечисления запрещенных контрмер. С другой стороны, содержащийся в статье 47-бис список можно было бы упростить или сократить посредством единого упоминания об императивных нормах общего международного права, поскольку если не все, то большинство исключений касаются императивных норм. Было также предложено включить общую норму, подтверждающую недопустимость контрмер в тех случаях, когда нарушаемое обязательство затрагивает междуна-

[101] См. сноску 35, выше.

[102] См. сноску 100, выше.

родное сообщество в целом. В ответ Специальный докладчик предложил вместо этого установить, что контрмеры могут лишь затрагивать обязательства, действующие между несущим ответственность государством и потерпевшим государством.

322. В том что касается подпункта *a*, было выражено мнение, согласно которому запрещение угрозы силой или применения силы следует сформулировать в виде запрета.

323. В отношении подпункта *c* были заданы вопросы о том, каким образом обязательство, касающееся урегулирования спора третьей стороной, может на практике быть приостановлено с помощью контрмер. Неучастие стороны в обязательной процедуре урегулирования спора само по себе не останавливает разбирательства. Кроме того, было заявлено, что несущее ответственность государство должно по общему правилу иметь достаточную возможность для предоставления возмещения, особенно в тех случаях, когда в договоре, устанавливающем данное обязательство, предусмотрены механизмы обеспечения выполнения или урегулирования споров. Если такие механизмы оказываются недостаточными, потерпевшее государство на законных основаниях может прибегнуть к контрмерам на основе обычного международного права. Было также высказано мнение о возможности конкретно предусмотреть ситуацию, когда договор прямо запрещает принятие контрмер, как это было сделано в статье 33, принятой в первом чтении, которая прямо допускает возможность существования ситуации, когда договорное положение может исключать обращение к состоянию необходимости в качестве средства защиты.

324. Было высказано предложение приблизить формулировку подпункта *d* к тому варианту, который был принят в первом чтении, или же включить дополнительный пункт, исключающий возможность применения репрессалий в контексте прав человека. Была также поставлена под сомнение необходимость сохранения подпункта *e*, поскольку из понятия императивных норм вытекает, что никакие отступления не допускаются.

325. В отношении предлагаемого названия статьи 50 было заявлено, что оно может быть изменено таким образом, чтобы из него было ясно, что статья касается последствий контрмер. В отношении же подпункта *a* была выражена обеспокоенность в связи с использованием слова "вмешательство", поскольку оно с трудом поддается определению на практике. Некоторые члены Комиссии предпочли вернуться к принятой в первом чтении формулировке подпункта *b* статьи 50, а именно к словам "крайнее экономическое или политическое принуждение с целью поставить под угрозу территориальную целостность или политическую независимость государства, совершившего международно-противоправное деяние", поскольку этим воспроизводятся формулировки, обычно используемые в резолюциях Генеральной Ассамблеи, и подтверждается принцип, имеющий важное значение для развивающихся государств. Другие члены Комиссии согласились с доводами Специального докладчика о неупоминании "политической независимости государства", поскольку это вытекает из понятия "территориальная целостность". Было также высказано мнение о том, что ссылка на "внутреннюю компетенцию государств" не согласуется с изменениями в международном праве, где были установлены пределы осуществления нормы, закрепленной в пункте 7 статьи 2 Устава Организации Объединенных Наций. Этот вариант был оспорен рядом других членов Комиссии.

326. В том что касается подпункта *b*, было поддержано мнение Специального докладчика о том, что применительно к обязательствам, касающимся прав человека, контрмеры применяться не могут. Была также выражена обеспокоенность в связи с упоминанием основных прав человека в контексте выражения "третьи стороны", которое применимо только к государствам или другим субъектам международного права. Поэтому было заявлено, что было бы лучше, если бы права человека стали предметом отдельного положения. Было также отмечено, что большинство контрмер могут оказывать определенное воздействие на некоторые права человека, особенно в социальной и экономической области. Была также выражена обеспокоенность в связи со ссылкой на "основные" права человека и возможностью различий в толковании, которые могут встретиться на практике. Было также высказано сомнение в том, подразумевает ли любое нарушение прав человека запрещение эквивалентных контрмер или же надлежит провести различие между различными категориями прав. Поддержку встретило предложение о включении дополнительной клаузулы о запрещении контрмер, ставящих в опасность окружающую среду.

327. В ответ Специальный докладчик подчеркнул, что анализ обязательств, связанных с правами человека, представляется затруднительным в случае применения контрмер. Контрмера, которая per se является правомерной, может представлять собой нарушение прав человека, если она будет применяться в течение длительного периода времени, как, например, в случае торгового эмбарго. Право контрмер необходимо скоординировать с существующим международным правом в области прав человека. Поэтому он предложил, чтобы последствия для прав человека были сохранены в рамках единой статьи, объединяющей статьи 47-бис и 50, без решения вопроса о том, являются ли некоторые из прав человека основными или нет, поскольку содержание самих прав будет определять допустимость контрмер.

e) *Условия, связанные с применением контрмер (статья 48)*

328. В отношении подпункта *a* пункта 1 статьи 48 было отмечено, что в принципе контрмерам должно предшествовать требование со стороны потерпевшего государства, которое несущее ответственность государство не исполнило. Такое требование должно быть

выражено с такой степенью решительности, чтобы у несущего ответственность государства не оставалось сомнений в серьезности связанных с этим последствий. В отношении подпункта *b* было выражено мнение о том, что уведомление о контрмерах до проведения переговоров является преждевременным. Кроме того, этот подпункт можно снять, поскольку уведомление несущего ответственность государства о том, какие именно контрмеры принимаются, может оказаться контрпродуктивным. Было также предложено изменить формулировку статьи, с тем чтобы предложение о переговорах образовывало часть процесса уведомления. В отношении подпункта *c* было предложено заменить слова "выражает согласие" словом "предлагает" ("propose" или "offer"). Кроме того, было отмечено, что, хотя в предлагаемой статье совершенно справедливо подчеркивается важность добросовестности несущего ответственность государства, в ней оставлена без внимания добросовестность потерпевшего государства. Если несущее ответственность государство принимает предложение о переговорах или соглашается с урегулированием спора в суде или арбитражном трибунале, потерпевшему государству не может быть разрешено прибегать к контрмерам в одностороннем порядке.

329. Применительно к пункту 2 было предложено снять различие между "временными" и другими контрмерами, поскольку в отсутствие правовой основы для "временных контрмер" таким мерам по сути дела и на практике присущи все элементы полномасштабных контрмер. Скорее следует подчеркнуть исключительный характер контрмер любого рода.

330. В том что касается пункта 3, под сомнение была поставлена уместность использования слова "спор". Аналогичным образом, слишком расплывчатой была признана ссылка на "разумные сроки". Ряд членов Комиссии высказали мнение о том, что срок, предлагаемый потерпевшим государствам, является удовлетворительной гарантией от затяжных и безрезультатных переговоров.

331. Рядом членов Комиссии был поддержан сокращенный проект, предложенный Специальным докладчиком в качестве альтернативы пунктам 1-3[103].

332. В отношении пункта 4 было выражено мнение о том, что понятие добросовестности требует, чтобы государство, принявшее на себя обязательство передавать споры на арбитражное разрешение или добиваться судебного урегулирования, не может подрывать его в других отношениях неправомерными действиями. Кроме того, в тех случаях, когда затрагиваемые государства являются частью институционализированной структуры, предписывающей процедуры мирного урегулирования, предварительным условием принятия контрмер должно быть исчерпание возможностей, открываемых этими процедурами. Наряду с этим было предложено усилить пункт 4, для того чтобы отразить в нем необходимость передачи споров на разрешение с помощью имеющихся процедур урегулирования споров до принятия контрмер, с тем чтобы обеспечить необходимое равновесие путем включения в проект упоминания об урегулировании споров с помощью третьих сторон при одновременном отыскании практического метода разделения контрмер и урегулирования споров.

f) *Соразмерность (статья 49)*

333. Хотя в целом предложенная Специальным докладчиком новая формулировка статьи 49, охарактеризованная как более простая и понятная, нежели та, что была принята в первом чтении, была поддержана, отдельные члены Комиссии высказали мнение, что предлагаемая формулировка заслуживает дальнейшего рассмотрения. Подобное положение не может гарантировать правомерности, поскольку именно само потерпевшее государство фактически наделяется правом оценивать соразмерность своих контрмер. Налицо необходимость в более точной формулировке требования о соразмерности.

334. Кроме того, в отношении идеи о равновесии между понесенным ущербом и тяжестью противоправного акта было заявлено, что контрмеры допустимы в качестве средства побуждения субъекта противоправного деяния к соблюдению своих обязательств, но не в качестве наказания или санкции. Таким образом, соразмерность соотносится лишь с уровнем мер, необходимых для побуждения к соблюдению. Указание на тяжесть международно-противоправного деяния и его последствий для потерпевшей стороны ничего не добавляет с точки зрения правовой значимости.

g) *Приостановление и прекращение контрмер (статья 50-бис)*

335. Предложение Специального докладчика о включении статьи 50-бис в целом встретило поддержку.

336. В том что касается пункта 1, предпочтение было отдано употреблению слова "прекращены", а не "приостановлены". Был задан вопрос, применим ли подпункт *b* в равной степени к решениям Совета Безопасности и постановлениям МС. Специальный докладчик указал, что решения Совета не охватываются этой статьей. Было также отмечено, что нет никаких причин, по которым передача спора в судебное или арбитражное учреждение автоматически приостанавливала бы контрмеры, если передача этого же спора в такое учреждение на более раннем этапе, как это предусмотрено в статье 48, не ведет к автоматическому запрету принятия этих контрмер. Кроме того, данное положение требует автоматического приостановления контрмер даже в тех случаях, если судебное или арбитражное учреждение, обладающее компетенцией издавать распоряжение о приостановлении, не делает этого.

337. Что же касается пункта 2, то было отмечено, что безоговорочная ссылка на "распоряжение" какого-либо

[103] См. сноску 96, выше.

международного судебного или арбитражного учреждения может стать основанием для истолкования его в том смысле, что это слово подразумевает и распоряжение процессуального характера, чего на деле не должно быть. Поэтому было предложено сопроводить это положение таким определяющим выражением, как "по существу" или "по конкретным обстоятельствам дела". В качестве альтернативы было предложено снять пункт 2.

18. Заключительные замечания Специального докладчика по главе II

338. Специальный докладчик напомнил, что большинство государств либо с неохотой, либо с удовлетворением согласились с разработкой положений о контрмерах. Несмотря на демонстрируемое некоторыми членами Комиссии нежелание рассматривать вопрос о контрмерах, он разделяет мнение тех, кто считает, что лучше иметь какие-то регулирующие нормы, чем не иметь ничего, поскольку контрмеры – это живая реальность. Кроме того, Комиссии необходимо провести четкое различие между общим вопросом о просматривающейся в проекте позиции в отношении урегулирования споров и конкретной взаимосвязью между урегулированием споров и контрмерами. Общий вопрос зависит от той формы, которую, в конечном счете, примет проект. Пока же такое решение не принято, положения статьи 48 устанавливают настолько тесную связь между контрмерами и урегулированием споров, насколько это возможно без включения в текст новых форм урегулирования споров.

339. Что касается статьи 30, то Специальный докладчик указал, что, по общему мнению, ее следует сохранить в упрощенной форме.

340. Специальный докладчик признал, что его попытка провести различие между статьями 47-бис и 50 не удалась и что содержание этих статей следует поэтому объединить.

341. В том что касается статьи 47, то Специальный докладчик согласился с тем, что разъяснение на тот счет, что контрмеры могут применяться, только если соблюдены определенные условия, представляется целесообразным, и любые неправомерные последствия могут быть в силу этого урегулированы статьей 30.

342. В отношении статей 47 и 47-бис возникало два вопроса: первый из них касался вопроса об обратимости, а второй о двусторонности приостановленных обязательств. По мнению Специального докладчика, Комиссия может даже заявить, что контрмеры должны быть обратимыми и должны касаться обязательств, существующих только между потерпевшим государством и государством, в отношении которого принимаются контрмеры.

343. Что же касается статьи 48, то Специальный докладчик отметил, что предложенный им текст представляет собой разумный компромисс между двумя противоположными точками зрения, когда предпочтение отдается либо простому положению, либо неприменению контрмер до тех пор, пока не будут полностью исчерпаны возможности переговоров. Он согласился с тем, чтобы пункт 1 *b* статьи 48 был снят.

344. В том что касается статьи 49, то состоявшиеся в Комиссии прения выявили также общее согласие относительно включения в проект статей ссылки на необходимость соблюдать пропорциональность и соразмерность в отношении ущерба, нанесенного противоправным деянием, хотя точный способ отражения этих понятий в тексте предстоит дополнительно обсудить.

345. Комиссия в целом поддержала статью 50-бис, и Специальный докладчик выразил мнение, что ее следует оставить в тексте независимо от того, какое решение может быть принято в отношении статьи 48.

19. Представление Специальным докладчиком вопроса о ссылке на ответственность перед группой государств или международным сообществом

a) *Общие соображения*

346. Специальный докладчик подчеркнул, что в главе IV его третьего доклада речь идет о вопросах, которые ранее уже рассматривались Комиссией на протяжении нынешнего пятилетнего срока ее полномочий как в его первом докладе[104] в контексте рассмотрения статьи 19, принятой в первом чтении, так и в ходе обсуждения статьи 40-бис на данной сессии.

347. Хотя принятый в первом чтении текст вышел за рамки кодификации в результате включения в статью 19 противоречивого понятия "преступлений государства", каким-либо существенным образом эта идея развита не была. Кроме того, посредством объединения статей 40 и 47 был имплицитно установлен режим контрмер в отношении косвенно потерпевших государств, который был слишком широким, предоставляя, например, третьим государствам право принимать контрмеры в отношении вообще любого нарушения прав человека.

348. Специальный докладчик напомнил о состоявшемся на пятидесятой сессии Комиссии обсуждении статьи 19 и о ее предварительном решении рассмотреть этот вопрос следующим образом:

…было отмечено, что по вопросу о том, как отразить в проектах статей "преступления" и "правонарушения", консенсуса не существует и что предстоит проделать дополнительную работу по поиску возможных путей отражения поднятых вопросов существа. В этой связи было решено, что: *a*) без ущерба для мнений членов Комиссии проект статьи 19 пока будет отложен, а тем временем Комиссия перейдет к рассмотрению других аспектов части первой; *b*) необходимо проработать вопрос о том, достаточно ли системной разработки в проектах статей таких ключевых понятий, как обязательства erga omnes, императивные нормы (jus cogens) и возможной катего-

[104] См. сноску 18, выше.

рии наиболее серьезных нарушений международного обязательства, для решения вопросов, возникших в связи со статьей 19[105].

В соответствии с внесенными на пятидесятой сессии предложениями был достигнут прогресс, особенно в том, что касается раскрытия понятия международного преступления в различных аспектах проектов статей посредством, например, пересмотра статьи 40 и значительно более систематического введения в проекты статей понятий обязательств перед международным сообществом в целом, а также понятия императивных норм. В главе IV доклада Специального докладчика основное внимание уделено оставшимся нерешенными вопросам, и эту главу следует рассматривать в свете всей проделанной ранее работы.

349. Следует признать, что правовые нормы об ответственности государств не являются основным инструментом решения проблем, возникающих в связи со статьей 19. На фоне серьезных трагедий, происходящих вследствие такого противоправного поведения, как геноцид или вторжение со стороны какого-либо государства, нельзя утверждать, что сами по себе нормы об ответственности государств достаточны для решения этих проблем без осуществления международным сообществом организационных ответных мер или согласованных действий. Упоминание "преступлений" в статье 19 было в историческом плане указанием на поведение правительств, которые действуют безответственно по отношению к собственному народу, преследуя своекорыстные цели, и зачастую население этих стран становится основной или побочной жертвой их действий. С мыслью о том, что в таких ситуациях должно страдать все население, согласиться трудно. Следует осторожно подходить к тезису о том, что признание поведения преступным само по себе достаточно для решения этих проблем.

350. Существенным было также то, что международное сообщество стало принимать более жесткие меры в отношении лиц, несущих ответственность за эти преступления, руководствуясь, в частности, Римским статутом Международного уголовного суда. Путь вперед может пролегать именно через привлечение этих лиц, а не всего населения, к ответственности за эти преступления путем введения в том или ином виде концепции преступления государства. Это не означает, что государство не несет ответственности за их действия. В соответствии с общепринятыми нормами присвоения государство несет ответственность за такие деяния. Действительно, статья 19 действует на основе того же принципа присвоения, какой применяется в отношении любого иного международно-противоправного деяния. Однако, если бы статья 19 касалась собственно "преступлений", то она должна была бы иметь свои собственные нормы присвоения, как любой уголовный кодекс.

351. Касаясь вопроса о праве каждого государства ссылаться на ответственность за нарушение обязательств перед международным сообществом в целом, Комиссия согласилась в принципе с этой возможностью после обсуждения ранее внесенных Специальным докладчиком предложений по статье 40-бис. Это право надлежит ясно сформулировать в проектах статей, и вопрос заключается в том, насколько широкой должна быть сфера его действия. По мнению Специального докладчика, сфера его действия, несомненно, доходит до прекращения противоправного деяния, т.е. все государства надлежит рассматривать как имеющие правовой интерес в прекращении нарушений обязательств перед международным сообществом; и, как следствие, все государства вправе получать ту часть сатисфакции, которая касается декларативной защиты, даже если они не имеют никакого самостоятельного права на другие формы сатисфакции. Кроме того, по мнению Специального докладчика, такие государства могут, по меньшей мере, добиваться реституции от имени жертв преступлений.

352. С учетом других соображений, которые нужно принять во внимание, в отношении такого права необходимо ввести ограничения. Так, например, может возникнуть хаос, если сразу несколько государств начнут предъявлять самые разные требования, ссылаясь на ответственность государств. Специальный докладчик полагает, что в этой связи можно выделить три различных сценария. Во-первых, в контексте нарушения какого-либо обязательства перед международным сообществом в целом главной жертвой может быть, например, государство, которое стало объектом агрессии. В этой ситуации государство-жертва должно определять ответные меры на основе норм об ответственности государств, т.е. ответные меры третьих государств должны быть вторичными как в контексте контрмер, так и в контексте ссылки на ответственность. Хотя такие третьи государства могут потребовать прекращения, как только противоправное деяние прекращено, вопросы, связанные с урегулированием спора, надлежит в первую очередь решать государству-жертве. В случае второго сценария, в связи с подобным нарушением может и не быть никакого пострадавшего государства, как, например, в случае с Камбоджей, когда жертвой стало население несущего ответственность государства или его определенная часть. В этой ситуации нет государства, на которое можно возложить ответственность от имени международного сообщества. Тезис о том, что это обусловлено лишь несовершенством государственной системы и, следовательно, выходит за рамки ответственности государств, слишком узок. Международное сообщество должно иметь возможность, независимо от позиции несущего ответственность государства, принимать меры в таком случае и добиваться прекращения как минимального элемента сатисфакции и реституции. Возможна третья ситуация, когда никто не является явной жертвой нарушения. Речь, например, идет о нарушении природоохранных обязательств перед международным сообществом в целом, когда в долгосрочном плане затрагивается все человечество, но конкретно

[105] *Ежегодник.., 1998 год,* том II (часть вторая), стр. 91-92, пункт 331.

никто не страдает от, скажем, глобального потепления. В этой ситуации государства-члены международного сообщества должны иметь, по крайней мере, возможность добиваться прекращения.

353. Кроме того, если придется устанавливать режим преступлений в международной системе, то он должен включать, как минимум, понятие наказания. Он может также включать и другие элементы уголовных систем, которые нельзя себе представить в рамках нынешней международной системы. Касаясь вопроса о наказании, Специальный докладчик выделил случай, когда международный судебный орган – Европейский суд – "оштрафовал" некое государство[106]. Это был, однако, первый случай в практике Европейского союза, и пока еще неясно, какое он получит развитие. В то же время он показал, что требуется для создания надлежащей системы наказаний: надлежащее судопроизводство, обязательная юрисдикция и соответствующие процедуры. Ничего этого в контексте, в котором Комиссия рассматривает проект статей об ответственности государств, нет.

354. Специальный докладчик подчеркнул ценность таких альтернативных формулировок, касающихся "преступлений", как "международно-противоправные деяния серьезного характера" или "исключительно серьезные противоправные деяния", причем одни из этих деяний являются сами по себе самостоятельными правонарушениями (например, агрессия и геноцид), а другие – тяжкими нарушениями общих обязательств (например, систематическое применение пыток). Таким образом, деяния, охватываемые этими терминами, определяются контекстом, степенью тяжести нарушения, а также содержанием первичного обязательства. Для обеспечения бóльшей ясности Специальный докладчик предложил включить в главу I части второй новую статью[107].

b) *Коллективные контрмеры (статьи 50 A и 50 B)*

355. В связи с коллективными контрмерами Специальный докладчик провел различие между двумя ситуациями: *a*) когда жертвой нарушения является какое-либо государство; и *b*) когда нет никакого конкретного государства, пострадавшего от нарушения. По его мнению, если само государство вправе принимать контрмеры вследствие нарушения какого-либо обязательства перед международным сообществом в целом или любого многостороннего обязательства, другие государства – участники обязательства должны иметь возможность оказывать ему, по его просьбе, содействие в рамках контрмер, которые оно само может принимать. По прямой аналогии с коллективной самообороной это – форма "коллективных" контрмер, поскольку они могут быть приняты любым из государств, имеющих некий общий интерес. Нарушение затрагивает другие государства, поскольку имеет место нарушение обязательства перед ними (как частью группы соответствующих государств или как членами международного сообщества).

356. Сложнее обстоит дело с коллективными контрмерами в ситуации, когда нет никакого конкретного потерпевшего государства. В этой связи практика государств находится в зачаточном состоянии, фрагментарна, абсолютно не универсальна и противоречива. Мнения юристов по поводу такой практики также противоречивы. Поэтому у Комиссии есть основания оставить этот вопрос на будущее, приняв пока исключающую оговорку. Хотя подобная исключающая оговорка остается одним из возможных вариантов на тот случай, если прийти к соглашению не удастся, Комиссии, по мнению Специального докладчика, надлежит внести конкретное предложение, с тем чтобы получить по нему замечания от Шестого комитета, на основе которых будет принято окончательное решение. Поэтому он предложил, чтобы государства-участники какого-либо обязательства перед международным сообществом в целом имели право принимать коллективные контрмеры в ответ на грубое и хорошо удостоверенное нарушение такого обязательства: он полагает, что это – минимум того, что может быть сделано в контексте таких вопиющих нарушений, как геноцид.

357. Он предложил две статьи о контрмерах для включения в главу III части второй бис перед статьей 50-бис: первая касается контрмер от имени потерпевшего государства (статья 50 A)[108], а вторая касается контрмер в случаях серьезных нарушений обязательств перед международным сообществом в целом (статья 50 B)[109].

---

[106] European Court of Justice, case C-387/97 (*Commission of the European Communities* v. *Hellenic Republic*), judgment of 4 July 2000.

[107] Текст статьи, предложенной Специальным докладчиком, гласит:

"Обязательства, изложенные в настоящей части, несущее ответственность государство может иметь перед другим государством, несколькими государствами, всеми другими государствами-участниками или перед международным сообществом в целом, в зависимости от характера и содержания международного обязательства и обстоятельств нарушения и безотносительно к тому, является ли то или иное государство конечным бенефициаром этого обязательства".

[108] Текст статьи 50 A, предложенный Специальным докладчиком, гласит следующее:

"Статья 50 A. Контрмеры от имени потерпевшего государства

Любое другое государство, имеющее право требовать привлечения к ответственности какое-либо государство [в соответствии со статьей 40-бис, пункт 2], может принимать контрмеры по просьбе и от имени потерпевшего государства при условии соблюдения всех условий, выдвинутых этим государством, и в той мере, в какой это государство само имеет право принимать такие контрмеры".

[109] Текст статьи 50 B, предложенный Специальным докладчиком, гласит следующее:

"Статья 50 B. Контрмеры в случае серьезных нарушений обязательств перед международным сообществом в целом

1. В упомянутых в статье 51 случаях, когда нарушение не ущемляет права какого-либо отдельного государства, любое

(*продолжение сноски на следующей стр.*)

c) *Последствия серьезных нарушений обязательств перед международным сообществом в целом (статья 51)*

358. Специальный докладчик отметил, что дополнительные правовые последствия, которые, согласно статье 52, принятой в первом чтении, вытекают из "преступления" по смыслу статьи 19, либо были устранены при рассмотрении текста во втором чтении, либо являются тривиальными. Однако, если такие нарушения являются вопиющими нарушениями обязательств перед международным сообществом в целом, а потерпевшего государства при этом нет, можно утверждать, что другие государства, составляющие международное сообщество, должны иметь возможность добиваться по крайней мере увеличенного возмещения убытков от имени настоящих жертв или международного сообщества в целом, а не от своего собственного имени. Он предлагает новую главу III для части второй, озаглавленную "Серьезные нарушения обязательств перед международным сообществом в целом", содержащую единственную статью 51[110], которая являлась статьей 53, принятой в первом чтении. Однако было бы странно, если бы единственными юридическими последствиями серьезного нарушения были юридические последствия для третьих государств; поэтому он предложил, чтобы государство, несущее ответственность за такое нарушение, было бы обязано оплатить штрафные или увеличенные убытки, испрашиваемые от имени потерпевших. Определение серьезного нарушения необходимо включить в статью 51. Статья 19, которая вообще не выполняет никаких функций по отношению к остальным проектам статей, могла бы быть исключена. Несмотря на множество доводов в пользу того, что понятия штрафных убытков в международном праве нет, он все же предлагает включить в текст подобного рода ссылку, по крайней мере в качестве одной из альтернатив. Он также предлагает в пункте 4 зарезервировать на будущее такие уголовные или иные последствия, которые может повлечь за собой нарушение по международному праву, в том числе с учетом развития международного права. Кроме того, он предлагает включить дополнительный пункт в статью 40-бис в отношении того, чего каждая из основных категорий государств, т.е. потерпевшее государство и другие государства, могут добиваться в этом контексте[111].

20. Краткое изложение прений по вопросу о ссылке на ответственность перед группой государств или международным сообществом

a) *Общие соображения*

359. Было выражено согласие с общим подходом Специального докладчика, но при этом были высказаны многочисленные замечания и предложения, касающиеся редакционных улучшений.

360. В отношении компромисса, достигнутого Комиссией на ее пятидесятой сессии, было выражено мнение о том, что систематическое развитие обязательства erga omnes и императивных норм послужит удовлетворительной заменой статьи 19. И напротив, было отмечено, что, хотя Специальный докладчик предпринял героические усилия с целью отыскания в Комиссии компромисса по вопросу о международных преступлениях, его предложение не представляется вполне удовлетворительным для сторонников введения понятия международных "преступлений". Было предложено, что, хотя статья 19 может быть исключена, необходимо сохранить ссылку на международное преступление

(*продолжение сноски 109*)

государство может принять контрмеры при условии соблюдения положений настоящей главы и в соответствии с ней в целях обеспечения прекращения нарушения и возмещения в интересах потерпевших.

2. Когда более чем одно государство принимает контрмеры в соответствии с пунктом 1, эти государства сотрудничают в целях обеспечения того, чтобы были соблюдены предусмотренные в настоящей главе условия, касающиеся применения контрмер".

[110] Текст статьи 51, предложенный Специальным докладчиком, гласит следующее:

"Статья 51. Последствия серьезных нарушений обязательств перед международным сообществом в целом

1. Настоящая глава применяется к международной ответственности, которая возникает вследствие серьезного и явного нарушения государством какого-либо обязательства перед международным сообществом в целом.

2. Такое нарушение влечет, для государства, несущего ответственность за это нарушение, все юридические последствия любого другого международно-противоправного деяния и, кроме того, [штрафные убытки] [убытки, отражающие серьезность нарушения].

3. Оно влечет также, для всех других государств, следующие дополнительные обязательства:

a) не признавать в качестве законной ситуацию, создавшуюся в результате такого нарушения;

b) не оказывать помощь или содействие государству, совершившему такое нарушение, в сохранении сложившейся в результате этого ситуации;

c) сотрудничать в осуществлении мер, направленных на пресечение такого нарушения и, по возможности, ликвидацию его последствий.

4. Пункты 2 и 3 не затрагивают такие дополнительные уголовные или другие последствия, которые может повлечь за собой данное нарушение в соответствии с международным правом".

[111] Текст дополнительного пункта статьи 40-бис, предложенный Специальным докладчиком, гласит следующее:

"Государство, упомянутое в пункте 2, может добиваться:

a) прекращения международно-противоправного деяния в соответствии со статьей 36-бис;

b) от имени и с согласия потерпевшего государства, возмещения для такого государства в соответствии со статьей 37-бис и главой II;

c) когда потерпевшее государство отсутствует:

i) реституции в интересах потерпевшего физического или юридического лица в соответствии со статьей 43, и

ii) [штрафных убытков] [убытков, отражающих серьезность нарушения] в соответствии со статьей 51, пункт 2, при условии, что такие убытки используются в интересах потерпевших в результате такого нарушения".

в тексте пункта 1 статьи 51, поскольку это понятие вошло в словарь международного права. Однако было отмечено, что если Комиссия будет следовать подходу Специального докладчика, то это не будет означать, что она откажется от понятия преступлений; это будет лишь означать, что данное понятие неуместно или не вполне уместно в проекте статей об ответственности государств. Поэтому было предложено в случае исключения статьи 19 и отсутствия ссылок на "преступления" в тексте проекта статей включить исследование международных преступлений в долгосрочную программу работы Комиссии.

361. Другие члены Комиссии настоятельно призвали к осмотрительности, с тем чтобы не ставить под угрозу всю работу. Было выражено несогласие с тем, что термин "преступление государства" общепринят в международном праве или что исключение статьи 19 неизбежно означает отказ от концепции международного преступления. Ее исключение является желательным для того, чтобы избежать продолжительных дискуссий по вопросу о преступлениях, мешающих сосредоточить внимание на последствиях, которые проистекают из серьезных нарушений международных обязательств, – нарушений, определяемых, как и все другие обязательства, в соответствии с частью 1 проекта статей.

362. Другие члены Комиссии считали термин "преступление" частью международного права, несмотря на весьма различное его толкование. Согласно одной такой трактовке, слово "преступление" не имеет уголовной коннотации в контексте международного права. Вместо этого оно используется для ссылки на тяжесть поведения несущего ответственность государства. Признание существования преступления вытекает из основной посылки, согласно которой преступления, такие, как геноцид, могут совершаться государством и их нельзя приравнивать к обычным, хотя и прискорбным, нарушениям международных обязательств.

363. Кроме того, было выражено мнение, что в тексте перепутаны между собой различные категории обязательств, а именно: обязательства, вытекающие из императивных норм – обязательства erga omnes, и коллективные обязательства. Было предложено глубже изучить вопрос о нарушениях императивных норм и добавить в текст исключающую оговорку, сказав о том, что проекты статей не предрешают никаких дополнительных последствий, которые могут возникнуть в случае нарушения императивной нормы международного права.

b) *Коллективные контрмеры (статьи 50 A и 50 B)*

364. Хотя в Комиссии были выражены несовпадающие мнения по поводу понятия коллективных контрмер, как они предусмотрены в тексте предлагаемых статей 50 A и 50 B, обе статьи получили положительную оценку.

365. Было выражено мнение о том, что Комиссия вместо того, чтобы кодифицировать право ответственности государств, занимается строительством системы многостороннего публичного порядка и что развитие международного правопорядка зависит от прогресса в развитии международного сообщества, а не от продвижения вперед в разработке правовых норм. Преждевременные попытки установить нормы, касающиеся коллективных контрмер, могут повредить как проекту статей, так и постепенному развитию новых концепций, о которых идет речь.

366. Был также поставлен вопрос о том, к чему относится данный вопрос: к ответственности государств или же к поддержанию международного мира и безопасности. По мнению некоторых, поддержка коллективных контрмер была единственно возможным вариантом в контексте действий компетентных международных организаций, будь то регионального или универсального охвата; было бы очень непросто согласиться с мыслью о делегировании на основе ad hoc права принятия ответных мер группе стран, действующей за пределами какой-либо организационной структуры. Кроме того, было отмечено, что проект статей не проводит необходимого различия между индивидуальными контрмерами, будь то принимаемыми одним государством или группой государств, с одной стороны, и другими существующими институтами, такими, как коллективная самооборона или различные механизмы коллективной безопасности. Действительно, нарушение обязательств erga omnes может иметь настолько большие масштабы, что возникает необходимость в принятии мер на основании статьи 51 или глав VII или VIII Устава Организации Объединенных Наций.

367. Было также выражено мнение о том, что анализ практики государств не подтверждает и не оправдывает мысли о существовании группы юридических мер, признанных всеми государствами, что позволяло бы говорить о "коллективных контрмерах" в качестве нового юридического института. С другой стороны, было выражено несогласие с утверждением о том, что подобные меры ограничиваются действиями западных государств. Многочисленные примеры принятия коллективных контрмер незападными государствами свидетельствуют об обратном. Другие члены Комиссии выразили мнение о том, что обзор практики государств говорит о существовании политически мотивированных мер, а не о существовании коллективных контрмер. Это мнение не является отражением общего мнения государств и не находит места в решениях, например, Комиссии по правам человека. Специальный докладчик отметил, что, приводя примеры таких коллективных контрмер, он не занимал какой-либо позиции по вопросу их законности и не ожидал того, что Комиссия должна занять такую позицию. Напротив, он ссылался на них для того, чтобы проиллюстрировать контекст, в котором возникли соответствующие вопросы.

368. Другие отметили, что, отнюдь не отражая каких-либо далеко идущих новых сдвигов в развитии, сфера применения предлагаемого режима будет крайне ограниченной, поскольку уже существует несколько режи-

мов, регулирующих несоблюдение в различных областях международного права, что исключает или крайне ограничивает такие меры реагирования. Кроме того, коллективные контрмеры будут подлежать основным ограничениям на контрмеры в главе II части второй-бис и будут применяться только к серьезным, явным и хорошо удостоверенным нарушениям. Приемлемый режим мирных коллективных контрмер может быть действенной альтернативой использованию принудительных мер для того, чтобы побудить государство встать на путь законности.

369. Было высказано пожелание ограничить возможную группу государств, имеющих право на принятие коллективных контрмер, лишь кругом государств из того же самого региона. Было также предложено всегда, когда требуется процедура принятия коллективных решений, обращаться к подобной процедуре до принятия коллективных контрмер. Кроме того, здесь по аналогии мог бы применяться принцип non bis in idem с тем, чтобы исключить возможность множественных санкций за одно и то же нарушение. Кроме того, термин "коллективные контрмеры" был сочтен неудачным, поскольку он подразумевает связь с двусторонними контрмерами. Вместо этого в данном случае речь идет о действиях в ответ на нарушение коллективных обязательств, которые могли бы быть предприняты одним государством или группой государств. Была высказана поддержка альтернативной формулировки, такой, как "многосторонние санкции".

370. Что касается охвата таких мер, то было выражено мнение о том, что в большинстве, если не во всех случаях, к ним прибегают лишь для того, чтобы добиться прекращения предполагаемого противоправного деяния, а не заглаживания вреда. Поэтому было предложено ограничить цель коллективных контрмер в проекте статей требованием прекращения и заверений и гарантий неповторения. В ответ на это Специальный докладчик выразил мнение о том, что было бы трудно ограничить коллективные контрмеры прекращением, поскольку могут возникнуть ситуации реституции после прекращения противоправного деяния. Например, после прекращения преступления против человечности его последствия, такие, как массовые перемещения населения, продолжают иметь место.

371. Некоторые члены Комиссии отметили, что в связи со статьей 50 A возникают те же самые проблемы, что и в случаях обращения какого-либо государства к другим государствам в порядке осуществления права на самооборону, либо предложения о вмешательстве в гуманитарных ситуациях. Было предложено проявлять осмотрительность: если государство не понесло прямого ущерба, необходимо ограничить возможность его участия. Вместе с тем, статья 50 A оставляет такие возможности открытыми и может использоваться в качестве предлога для злоупотреблений. Кроме того, необходимо сделать ссылку на тяжесть нарушения, поскольку, как представляется, предлагаемый текст разрешает такие коллективные контрмеры вне зависимости от тяжести нарушения и с учетом лишь критерия пропорциональности. Так, было высказано мнение о том, что различие между статьями 50 A и 50 B является минимальным и даже искусственным. У этих двух предложений один и тот же отправной пункт: факт нарушения существенной и важной нормы, которое затрагивает международное сообщество в целом и которое оправдывает реакцию со стороны всех членов сообщества. Государства, отличающиеся от потерпевшего государства, вступают в дело не от своего имени в соответствии со статьей 50 A, а в качестве членов международного сообщества, интересы которого находятся под угрозой. Подобные действия могут быть направлены на прекращение нарушения, получение гарантий и заверений неповторения и заглаживание вреда. Если речь идет об обязательстве перед международным сообществом в целом, все государства могут принимать коллективные контрмеры на основании статьи 50 A. В отличие от этого, Специальный докладчик отметил, что статья 50 A охватывает совершенно иную ситуацию, чем статья 50 B. Статья 50 A касается ситуации, при которой существует обязательство перед группой государств и какое-либо конкретное государство является особо потерпевшим от этого нарушения. Другие государства – стороны этого обязательства могут принимать коллективные контрмеры от имени такого государства в том объеме, в котором это государство дает на то свое согласие, и в пределах, в которых может действовать такое государство. Несколько государств, разделяющих один и тот же коллективный интерес, реагируют на одно и то же нарушение от имени конкретной жертвы. Это не имеет ничего общего с грубыми нарушениями обязательств перед сообществом, охватываемыми статьей 51. В нынешней формулировке статья 50 B касается лишь одного случая отсутствия потерпевшего государства по смыслу пункта 1 статьи 40-бис. Как таковая статья 50 A имеет намного более широкую сферу применения.

372. В отношении статьи 50 B было выражено мнение о том, что логика, лежащая в основе решения МС по делам *South West Africa*[112], согласно которой государства могут действовать только в том случае, если речь идет об их национальных интересах, нанесла удар по международному праву, и отказ от этой логики, подразумеваемый различными предложенными статьями, можно только приветствовать. Был задан вопрос о том, не приобрела ли концепция интереса международного сообщества в целом жесткий характер и не предполагает ли она неизбежного существования процедуры урегулирования споров для установления такого интереса. Кроме того, был поставлен вопрос о том, правильно ли делать ссылку на интересы потерпевших. В таких случаях, как геноцид, затрагиваются интересы всего международного сообщества. Другие члены Комиссии с этим не согласились; конкретный интерес потерпевших от такого нарушения должен иметь основополагающую важность, и поэтому необходимо включить положение,

[112] См. сноску 67, выше.

допускающее вмешательство от имени потерпевших и обращение за возмещением от их имени.

373. Что касается формулировки статьи 50 B, то было выражено мнение, что название этой статьи носит слишком широкий характер, поскольку оно в равной степени охватывает случаи, предусмотренные статьей 50 A. В пункте 1 также можно было бы упомянуть о заверениях и гарантиях неповторения. Термин "потерпевшие" имеет уголовную коннотацию, и его можно было бы заменить другим словом.

c) *Последствия серьезных нарушений обязательств перед международным сообществом в целом (статья 51)*

374. Было выражено определенное согласие с предложением Специального докладчика, которое в целом было сочтено улучшением статьи 19 и формулировкой, отражающей сбалансированный компромисс. Другие члены Комиссии с этим категорически не согласились: проведение различий в части второй на основе качественных различий в первичных нормах мало чем отличается от создания новых норм. Это равнозначно повторному введению в проект статьи 19 через "черный ход" и выходит за рамки даже прогрессивного развития, не говоря уже о кодификации. Кроме того, статья 51 предполагает создание системы коллективных санкций по существу карательного характера, подобных мерам принуждения, предусмотренным в Уставе Организации Объединенных Наций. Нет какой-либо насущной необходимости в создании такой параллельной системы.

375. Другие считали, что эти предложения идут недостаточно далеко. Хотя совершение преступления само по себе не может быть основанием для самостоятельной компетенции международных судов, оно открывает путь для actio popularis. Кроме того, возможно предусмотреть определенного рода механизм урегулирования споров по аналогии со статьей 66 Венской конвенции 1969 года. Кроме того, существование преступления имеет последствия в плане выбора между формами возмещения: в частности, напрямую потерпевшее государство не может отказываться от полной реституции, поскольку она соответствует интересам международного сообщества в целом, которые защищаются в данном случае.

376. В отношении пункта 1 было отмечено, что заголовок главы III – "Серьезные нарушения обязательств перед международным сообществом в целом" – не соответствует формуле, использованной в пункте 1, где речь идет о "серьезном и явном" нарушении. Слово "явное" было сочтено проблематичным, поскольку оно подразумевает, что вопиющие действия государства по своему качеству хуже, чем скрытные или замаскированные действия. Было предложено сопроводить слово "нарушения" такими определениями, как "хорошо удостоверенное" или "надежно удостоверенное".

377. Было также выражено мнение о том, что пункт 1 следует выделить в отдельную статью и что его содержание необходимо расширить подобно пункту 2 статьи 19, принятой в первом чтении. Кроме того, в эту статью можно было бы включить неисчерпывающий перечень нарушений, как это было сделано в пункте 3 статьи 19. Специальный докладчик согласился с идеей разделения статьи 51 на две статьи при включении в нее дополнительных элементов. Однако, как и многие члены Комиссии, он был против включения статьи в часть первую или перечисления конкретных примеров в самом тексте, а не в комментарии.

378. В отношении пункта 2, несмотря на призыв к осторожности при использовании термина "штрафные убытки", было выражено мнение в пользу сохранения в тексте этой ссылки, позволяющей восполнить пробел, оставленный в статье 19. Вместе с тем было выражено мнение о том, что подобное упоминание слишком сильно ассоциируется с уголовным правом и не подтверждается существующей практикой. Упомянутый в пункте 382 третьего доклада пример статьи 228 Договора об учреждении Европейского сообщества (пересмотренная нумерация в соответствии с Амстердамским договором) был сочтен особого рода случаем, который отнюдь не отражает тенденцию в общем международном праве. Было также высказано сомнение по поводу возможности осуществления подобного положения на практике, ибо оно замыкается на возможность институционализированной реакции на международные преступления государств. Предпочтение было отдано альтернативной формулировке, гласящей "убытки, отражающие тяжесть нарушения".

379. В связи с подпунктом *a* пункта 3 было отмечено, что обязательство непризнания основано на обширной практике и что такое непризнание в юридическом контексте является скорее реакцией на недействительность деяния, а не только на его незаконность.

380. Был задан вопрос о том, не охватывается ли подпункт *b* статьей 27 главы IV части первой, поскольку он предполагает участие в противоправном деянии. В ответ на это Специальный докладчик отметил, что в статье 27 упор поставлен на содействие или помощь в связи с совершением противоправного деяния, тогда как в подпункте *b* упор делается на положение, создавшееся в результате деяния. Во многих случаях эта разница не будет иметь значения, поскольку первичное обязательство, являющееся длящимся обязательством, будет нарушено в отношении длящейся ситуации. Однако можно представить себе и другие случаи, например, прошлого поведения, составляющего преступление против человечности, которое вынуждает население бежать в другое государство. Возникает вопрос о том, следует ли разрешать этим людям возвращаться после прекращения такого поведения. В подобных случаях начинает действовать подпункт *b*.

381. Было выражено мнение о том, что подпункт *c* вызывает трудности, так как он может быть истолко-

ван таким образом, что государство будет обязано сотрудничать с другим государством, в одностороннем порядке принимающем контрмеры. Кроме того, не ясны последствия этого для законов нейтралитета. Как минимум подпункт *c* следует ограничить только теми мерами, которые реагирующее государство вправе принять по международному праву.

382. Что касается пункта 4, то было выражено мнение об отсутствии ясности в вопросе о том, о каких "уголовных последствиях" идет речь. Были высказаны большие сомнения по поводу существования "уголовных" последствий в международном праве по отношению к государствам. Было также сочтено целесообразным оставить определение дополнительных последствий для будущего хода событий, хотя при этом отмечалась необходимость признать, что такие события вполне вероятно произойдут применительно к конкретным видам нарушений. Строго говоря, в пункте 4 какая-либо необходимость отсутствует, поскольку вне зависимости от формы проекта статей они не могут препятствовать развитию ни обычного, ни договорного права.

383. Было также предложено включить в статью 51 положение о том, что отдельные лица, причастные к совершению серьезного нарушения со стороны государства, не будут иметь право в ходе уголовного или гражданского разбирательства в другом государстве ссылаться на тот факт, что они действовали в качестве государственных органов; разве может международное право защищать поведение, которое оно в то же самое время категорически осуждает. Кроме того, подобное положение внесет в текст существенный сдерживающий элемент. В ответ на это Специальный докладчик отметил, что, строго говоря, подобное предложение относится не к ответственности государств, а к индивидуальной уголовной ответственности. Кроме того, он не сторонник мысли о том, что государство становится "транспарентным" лишь в экстремальных случаях. Напротив, применительно к нарушениям международного права государство всегда транспарентно qua государство, т.е. оно всегда отвечает за свои действия, а отдельные лица, вне зависимости от того, выполняют ли они государственные функции, в целом отвечают за свои действия в соответствии с действующими нормами международного уголовного права. Было бы странно лишать их иммунитета, который и так не признается международным уголовным правом с 1945 года.

21. Заключительные замечания Специального докладчика по итогам прений по вопросу о ссылке на ответственность перед группой государств или международным сообществом

384. Специальный докладчик сослался на мнения тех членов Комиссии, которые выразили критические замечания или сомнения по поводу предлагаемого компромиссного подхода и предложили альтернативные варианты, как, например, выделение данного вопроса в единую исключающую оговорку. Хотя сам он разделяет некоторые из высказанных сомнений, он считает уместным и далее действовать в духе его компромиссного предложения, по крайней мере с целью получения замечаний от Шестого комитета, а также в силу того, что такой вариант отражает компромисс между сильно расходящимися мнениями членов Комиссии. Хотя для разработки обширного режима "преступлений" время еще не пришло, существует общее согласие по поводу целесообразности включить основную концепцию существования обязательств, которые государства несут перед международным сообществом в целом и которые по определению серьезны и нарушение которых касается всех государств. Хотя действительно могут иметь место и незначительные нарушения подобных обязательств (например, отдельные случаи бесчеловечного обращения, не требующие каких-либо многосторонних мер реагирования), в других случаях определение самих этих обязательств, например в связи с геноцидом и агрессией, говорит о том, что их нарушения будут серьезными.

385. В отношении коллективных контрмер Специальный докладчик подчеркнул весьма широкую поддержку его предложений в отношении статей 50 A и 50 B, несмотря на некоторые выраженные в этой связи озабоченности. Существует четкая практика, согласно которой, если государство является индивидуально потерпевшим государством и индивидуально имеет право принимать контрмеры, другому государству, имеющему юридический интерес в нарушенной норме, может быть разрешено ему помогать.

386. Статья 50 B представляет собой измененный и сокращенный вариант статьи, существовавшей в первом чтении и получившей широкую поддержку, в том числе со стороны нескольких членов Комиссии, которые, по-видимому, являются сторонниками только тех контрмер, которые являются многосторонними. Хотя сам он не поддерживает ограничение таких форм многосторонних реакций каким-либо одним регионом, он согласен с замечанием о том, что такие меры, принимаемые в каком-либо одном регионе, могут быть отражением обеспокоенности всего сообщества. Поэтому он согласен с мнением о том, что мерами реагирования на нарушения обязательств перед международным сообществом в целом могут быть меры, принимаемые одним государством, хотя они также могут приниматься и несколькими государствами.

387. В связи со статьей 51 Специальный докладчик отметил общую поддержку предложения о передаче текста в Редакционный комитет и выразил желание изучить возможность разделения этой статьи на два или несколько положений, как это было предложено в Комиссии. Он не поддерживает идею изменения названия статьи 51 путем включения ссылки на понятие "существенно важных" обязательств. Есть много обязательств, являющихся "существенно важными" для международного сообщества, но индивидуальные взаимоотношения по существу являются двусторонними, как это имеет место, например, в случае дипломатического иммунитета. Вместо этого ключевой концепцией должна быть та,

которая была признана по делу *Barcelona Traction*[113], т.е. концепция обязательств перед международным сообществом в целом, когда каждое государство индивидуально заинтересовано в соблюдении.

388. Он полностью согласен с тем, что определение категории в пункте 1 статьи 51 может быть улучшено путем включения в него некоторых положений пункта 2 статьи 19, принятой в первом чтении. Хотя в пункте 4 статьи 51 нет необходимости в свете статьи 38, принятой в первом чтении, он предпочел бы сохранить этот пункт ввиду будущих возможностей в этой области. Однако он не настаивает на использовании термина "уголовных", особенно в силу того, что его исключение никак не отразится на действии этого положения на практике. Он также не возражает против исключения ссылки на "штрафные" последствия.

389. Что касается вопроса о "транспарентности" государства и предполагаемых последствиях серьезных нарушений существенно важных обязательств, влекущих индивидуальную уголовную ответственность, он вновь подтвердил мнение о том, что этот вопрос не следует включать в проект статей, поскольку он касается либо категории индивидуальной уголовной ответственности отдельных лиц, либо, в противном случае, категории государственного иммунитета. Он предпочел бы зарезервировать юридическую позицию по этому вопросу, которая в любом случае рассматривалась в контексте Римского статута Международного уголовного суда, в частности в контексте статьи 27 в сочетании со статьей 98.

22. Представление Специальным докладчиком общих положений (часть четвертая)

a) *Особые положения, предусмотренные другими применимыми нормами (статья 37)*

390. Специальный докладчик заявил, что Комиссия согласилась на включение положения lex specialis на основе статьи 37, принятой в первом чтении. Он предложил изменить формулировку статьи 37[114], поскольку самого по себе существования положения международного договора или какого-либо другого документа по тому или иному конкретному вопросу недостаточно для того, чтобы это положение можно было бы отнести к категории lex specialis. Вместо этого данное положение должно так охватывать этот вопрос, чтобы при его толковании можно было бы утверждать, что его цель заключается в исключении других последствий. Этот аспект отсутствовал в формулировке, принятой в первом чтении, и в настоящее время он включен в предлагаемый им текст.

b) *Ответственность международной организации или ответственность за ее поведение (статья A)*

391. Статья A[115], касающаяся ответственности международной организации или ответственности за ее поведение, была предварительно принята Редакционным комитетом на пятидесятой сессии[116] и в целом получила поддержку Комиссии.

c) *Нормы, определяющие содержание любого международного обязательства (статья B)*

392. Специальный докладчик предложил Комиссии рассмотреть дополнительное положение к пункту 5 статьи 30 Венской конвенции 1969 года об исключении договорного права. Однако проекты статей об ответственности государств не затрагивают существования или содержания первичного обязательства, будучи посвященными последствиям нарушения. Поэтому он предлагает более общую формулировку, которая содержится в статье B[117] и применяется не только к договорному праву, но и к обычному международному праву.

d) *Связь с Уставом Организации Объединенных Наций (статья 39)*

393. Статья 39, принятая в первом чтении, подверглась резкой критике, в том числе со стороны предыдущего Специального докладчика г-на Аранджо-Руиса. Нынешний Специальный докладчик согласен с этой критикой, и поэтому он предлагает более простой ва-

---

[113] См. сноску 43, выше.

[114] Текст статьи 37, предложенный Специальным докладчиком, гласит следующее:

"*Статья 37. Особые положения, обусловленные другими применимыми нормами*

Положения настоящих статей не применяются в тех случаях и в той мере, в какой условия или юридические последствия международно-противоправного деяния государства определяются исключительно другими нормами международного права, касающимися такого деяния".

Анализ данной статьи Специальным докладчиком см. пункты 415-421 его третьего доклада.

[115] Текст статьи A, предложенный Специальным докладчиком, гласит следующее:

"*Статья A. Ответственность международной организации или за поведение международной организации*

Настоящие статьи не предопределяют решение какого-либо вопроса, который может возникнуть в связи с ответственностью по международному праву международной организации или какого-либо государства за поведение международной организации".

[116] См. *Ежегодник.., 1998 год,* том I, 2562-е заседание, стр. 361, пункт 72.

[117] Текст статьи B, предложенный Специальным докладчиком, гласит следующее:

"*Статья B. Нормы, определяющие содержание какого-либо международного обязательства*

Настоящие статьи не умаляют значения какого-либо вопроса, касающегося наличия или содержания какого-либо международного обязательства государства, нарушение которого может повлечь за собой ответственность государства".

риант статьи 39[118], который не может быть воспринят как замаскированная попытка внести поправку в Устав Организации Объединенных Наций.

e) *Другие исключающие оговорки*

394. По мнению Специального докладчика, вышеупомянутые оговорки являются единственными необходимыми оговорками. По причинам, изложенным в пункте 428 его доклада, он не является сторонником включения исключающих оговорок о дипломатической защите или по вопросам недействительности и непризнания либо об отсутствии обратной силы. Дефиниционная оговорка также представляется излишней. Однако, если Комиссия в конечном итоге решит принять свод проектов статей в виде проекта конвенции, понадобятся и другие положения.

23. Краткое изложение прений по общим положениям (часть четвертая)

a) *Особые положения, обусловленные другими применимыми нормами (статья 37)*

395. Была высказана поддержка измененной Специальным докладчиком формулировки этого положения. Отмечалось, что юридическое решение, основанное на толковании, как это предлагает Специальный докладчик, является единственным обоснованным подходом к вопросу о взаимосвязи между режимами lex specialis и общим режимом ответственности государств. Разные мнения были высказаны по поводу использования слов "в той мере, в какой": некоторые считали их лишними и запутывающими дело, в то время как другие нашли их полезными, поскольку другие нормы международного права отчасти могут быть применимы к этому же самому противоправному поведению. Поэтому слово "исключительно" было сочтено неуместным. Был также поставлен вопрос о том, включают ли слова "условия или юридические последствия международно-противоправного деяния" определение такого деяния, общие принципы, деяние государства по международному праву и само нарушение.

b) *Ответственность международной организации или ответственность за ее поведение (статья A)*

396. Была высказана поддержка в отношении предложенной статьи и было отмечено, что Комиссия могла бы заняться темой ответственности международных организаций в будущем.

c) *Нормы, определяющие содержание любого международного обязательства (статья B)*

397. Была выражена поддержка в отношении включения данного положения в проект статей.

d) *Связь с Уставом Организации Объединенных Наций (статья 39)*

398. Была выражена поддержка в отношении предложенной Специальным докладчиком измененной формулировки данного положения, которая улучшила текст, принятый в первом чтении. Было также выражено мнение о том, что если проект статей будет принят в форме декларации, то в текст не надо будет включать положение о связи с Уставом Организации Объединенных Наций. Кроме того, статьи 103 Устава достаточно для решения данного вопроса, и в статье 39 не возникнет необходимости. Однако в соответствии с иной точкой зрения, статья 39 имеет особенно важное значение для обеспечения того, чтобы статья 103 имела верховенство над документом, в виде которого будут оформлены проекты статей.

399. Кроме того, было отмечено, что данный вопрос является более сложным, поскольку проекты статей об ответственности государств и Устав Организации Объединенных Наций находятся на разных уровнях. Исходя из этого было выражено мнение в пользу сохранения подобной статьи, хотя и в несколько менее ограничительной формулировке, ибо предлагаемый текст статьи 39 сводится к последствиям международно-противоправного деяния. Поэтому нет оснований ограничивать его статьей 103 Устава. Хотя это вполне понятно в соответствии с Венской конвенцией 1969 года, поскольку статья 103 касается иерархии различных договорных актов, в контексте ответственности государств дело обстоит иным образом. Было бы достаточно сказать, что проект статей не затрагивает положений Устава.

e) *Другие исключающие оговорки*

400. Хотя было поддержано предложение Специального докладчика не включать оговорку о дипломатической защите, было высказано пожелание добавить подобную оговорку, но не в часть четвертую, а в часть вторую-бис.

401. Было отмечено, что если окончательный текст проектов статей будет принят в форме декларации, то не будет надобности включать положение об отсутствии обратной силы в расчете на то, что проект статей будет рассматриваться в качестве изложения существующего права и поэтому будет иметь обратную силу. И напротив, если окончательной формой станет договор, то в него необходимо будет включить больше та-

---

[118] Текст статьи 39, предложенный Специальным докладчиком, гласит следующее:

"*Статья 39. Связь с Уставом Организации Объединенных Наций*

Юридические последствия международно-противоправного деяния государства по настоящим статьям не наносят ущерба статье 103 Устава Организации Объединенных Наций".

Анализ данной статьи Специальным докладчиком см. пункты 422-426 его третьего доклада.

кого рода положений, в том числе и положение об отсутствии обратной силы.

24. Заключительные замечания Специального докладчика в отношении общих положений (часть четвертая)

402. Специальный докладчик отметил, что предложенные им тексты для части четвертой в целом получили одобрение.

403. По причинам, приведенным некоторыми членами Комиссии, он не поддерживает исключения статьи 39, особенно ввиду подробных обсуждений, которые были проведены по этой статье на этапе первого чтения. Вместо этого он считает более уместным включение упрощенной формулировки.

404. В отношении статьи 37 и в ответ на мнение о том, что необходимость в слове "исключительно" с учетом слов "в том объеме, в каком" отсутствует, он заявил, что, хотя данный вопрос скорее носит редакционный характер, необходимо признать, что закрепленность определенного следствия за какой-либо определенной нормой сама по себе недостаточна для задействования принципа lex specialis. Здесь необходим дополнительный элемент, т.е. элемент, согласно которому данное положение преследует цель исключения других последствий, на что и указывает слово "исключительно".

405. Завершая этот обзор проектов статей, принятых в первом чтении, он поблагодарил членов Комиссии за проявленное ими терпение перед столь большим объемом материала и множеством сложных вопросов, а также выразил признательность секретариату и своим собственным помощникам.

ПРИЛОЖЕНИЕ

ПРОЕКТЫ СТАТЕЙ, ПРИНЯТЫЕ РЕДАКЦИОННЫМ КОМИТЕТОМ В ПРЕДВАРИТЕЛЬНОМ ПОРЯДКЕ ВО ВТОРОМ ЧТЕНИИ[119]

ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ГОСУДАРСТВ

Часть первая

МЕЖДУНАРОДНО-ПРОТИВОПРАВНОЕ ДЕЯНИЕ ГОСУДАРСТВА

Глава I

ОБЩИЕ ПРИНЦИПЫ

Статья 1. Ответственность государства за его международно-противоправные деяния

Всякое международно-противоправное деяние государства влечет за собой международную ответственность этого государства.

Статья 2 [3].[120] Элементы международно-противоправного деяния государства

Международно-противоправное деяние государства налицо в том случае, когда какое-либо поведение, заключающееся в действии или бездействии:

a) может, согласно международному праву, присваиваться государству; и

b) представляет собой нарушение международного обязательства этого государства.

Статья 3 [4]. Квалификация деяния государства как международно-противоправного

Квалификация деяния государства как международно-противоправного регулируется международным правом. На такую квалификацию не влияет квалификация этого же деяния как правомерного согласно внутригосударственному праву.

Глава II

ДЕЯНИЕ ГОСУДАРСТВА СОГЛАСНО МЕЖДУНАРОДНОМУ ПРАВУ

Статья 4 [5]. Присвоение государству поведения его органов

1. Для целей настоящих статей поведение любого органа государства, действующего в качестве такового, рассматривается согласно международному праву как деяние такого государства, независимо от того, осуществляет этот орган законодательные, исполнительные, судебные или какие-либо иные функции, независимо от положения, которое он занимает в структуре государства, и независимо от того, является ли он органом центрального правительства или же административно-территориального подразделения государства.

2. Для целей пункта 1 понятие "орган" включает любое лицо и любую инстанцию, имеющие такой статус согласно внутреннему праву государства.

Статья 5 [7]. Присвоение государству поведения подразделений, осуществляющих определенные прерогативы государственной власти

Поведение подразделения, не являющегося органом государства по смыслу статьи 4 [5], но уполномоченного правом этого государства осуществлять определенные прерогативы государственной власти, рассматривается согласно международному праву как деяние государства, при условии, что в данном случае указанное подразделение действовало в качестве такового.

Статья 6 [8]. Присвоение государству поведения, которое фактически осуществляется по его указанию либо под его руководством или контролем

Поведение отдельного лица или группы лиц рассматривается согласно международному праву как Деяние государства, если это лицо или эта группа лиц фактически действовали по указанию либо под руководством или контролем этого государства при осуществлении такого поведения.

Статья 7 [8]. Присвоение государству определенного поведения, которое осуществляется в отсутствие официальных властей

Поведение отдельного лица или группы лиц рассматривается согласно международному праву как деяние государства, если это лицо или эта группа лиц фактически осуществляли определенные прерогативы государственной власти в отсутствие официальных властей или в случае их бездействия и в условиях, которые требовали осуществления таких прерогатив.

---

[119] Заявление Председателя Редакционного комитета, сделанное им при представлении доклада Комитета, см. *Ежегодник.., 2000 год,* том I, 2662-е заседание.

[120] Номера в квадратных скобках соответствуют номерам статей, принятых в первом чтении.

Статья 8 [9]. Присвоение государству поведения органов, предоставленных в его распоряжение другим государством

Поведение органа другого государства, предоставленного последним в распоряжение какого-либо государства, рассматривается согласно международному праву как деяние этого государства при условии, что указанный орган действовал в осуществление определенных прерогатив государственной власти того государства, в распоряжение которого он был предоставлен.

Статья 9 [10]. Присвоение государству поведения органов, превысивших свои полномочия или нарушивших указания

Поведение органа государства или подразделения, уполномоченного осуществлять определенные прерогативы государственной власти, при условии, что такой орган или такое подразделение действовали в качестве такового, рассматривается согласно международному праву как деяние государства, даже если в данном случае этот орган или это подразделение превысили свои полномочия или нарушили указания, касающиеся их осуществления.

Статья 10 [14, 15]. Поведение повстанческого или иного движения

1. Поведение повстанческого движения, которое становится новым правительством государства, рассматривается согласно международному праву как деяние этого государства.

2. Поведение движения, будь то повстанческого или иного, которому удается создать новое государство на части территории уже существовавшего государства или на какой-либо территории под его управлением, рассматривается согласно международному праву как деяние этого нового государства.

3. Настоящая статья не влияет на присвоение государству какого-либо поведения, так или иначе связанного с поведением соответствующего движения, если это поведение рассматривается как деяние этого государства в силу статей 4 [5]-9 [10].

Статья 11. Поведение, которое признается и принимается государством в качестве своего

Поведение, которое не может быть присвоено государству на основании статей 4 [5], 5 [7], 6 [8], 7 [8], 8 [9] или 10 [14, 15], тем не менее рассматривается согласно международному праву как деяние этого государства, если и в той мере, в какой это государство признает и принимает данное поведение в качестве своего.

Глава III

НАРУШЕНИЕ МЕЖДУНАРОДНОГО ОБЯЗАТЕЛЬСТВА

Статья 12 [16, 17, 18]. Наличие нарушения международного обязательства

Нарушение государством международного обязательства имеет место в том случае, когда деяние этого государства не соответствует тому, что требует от него указанное обязательство, независимо от его источника или характера.

Статья 13 [18]. Международное обязательство, находящееся в силе в отношении государства

Деяние государства не рассматривается в качестве нарушения международного обязательства, если только государство не связано данным обязательством в момент совершения деяния.

Статья 14 [24]. Время, в течение которого продолжается нарушение международного обязательства

1. Нарушение международного обязательства деянием государства недлящегося характера происходит в момент, когда это деяние совершается, даже если последствия этого деяния продолжаются.

2. Нарушение международного обязательства деянием государства длящегося характера продолжается в течение всего периода, когда деяние продолжается и остается не соответствующим международному обязательству.

3. Нарушение международного обязательства, предусматривающего предотвращение государством определенного события, происходит, когда событие наступает, и длится в течение всего периода, когда это событие продолжается и остается не соответствующим тому, что требуется по этому обязательству.

Статья 15 [25]. Нарушение, состоящее из составного деяния

1. Нарушение государством международного обязательства посредством серии действий или бездействий, определяемых в совокупности как противоправные, происходит в момент действия или бездействия, которое, взятое вместе с другими действиями или бездействиями, является достаточным, чтобы образовать международно-противоправное деяние.

2. В подобном случае нарушение длится в течение всего периода начиная с первых действий или бездействий данной серии и до тех пор, пока такие действия или бездействия повторяются и остаются не соответствующими международному обязательству.

Глава IV

ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ГОСУДАРСТВА В СВЯЗИ С ДЕЯНИЕМ ДРУГОГО ГОСУДАРСТВА

Статья 16 [27]. Помощь или содействие в совершении международно-противоправного деяния

Государство, которое оказывает помощь или содействие другому государству при совершении последним международно-противоправного деяния, несет международную ответственность за это, если:

a) данное государство делает это, будучи осведомленным об обстоятельствах международно-противоправного деяния; и

b) деяние являлось бы международно-противоправным в случае его совершения данным государством.

Статья 17 [28]. Руководство и контроль над совершением международно-противоправного деяния

Государство, которое осуществляет руководство другим государством или контроль над ним при совершении последним международно-противоправного деяния, несет международную ответственность за такое деяние, если:

a) данное государство делает это, будучи осведомленным об обстоятельствах международно-противоправного деяния; и

b) деяние являлось бы международно-противоправным в случае его совершения данным государством.

Статья 18 [28]. Принуждение другого государства

Государство, которое принуждает другое государство к совершению какого-либо деяния, несет международную ответственность за данное деяние, если:

a) такое деяние, если бы не принуждение, являлось бы международно-противоправным деянием принуждаемого государства; и

b) принуждающее государство делает это, будучи осведомленным об обстоятельствах этого деяния.

Статья 19. Действие настоящей главы

Настоящая глава не наносит ущерба международной ответственности на основании других положений настоящих статей государства, которое совершает соответствующее деяние, или любого другого государства.

Глава V

ОБСТОЯТЕЛЬСТВА, ИСКЛЮЧАЮЩИЕ ПРОТИВОПРАВНОСТЬ

Статья 20 [29]. Согласие

Юридически действительное согласие государства на совершение конкретного деяния другим государством исключает противоправность этого деяния в отношении первого государства в той мере, в какой это деяние остается в пределах вышеуказанного согласия.

Статья 21. Соблюдение императивных норм

Противоправность деяния государства исключается, если это деяние требуется в данных обстоятельствах в силу императивной нормы общего международного права.

Статья 22 [34]. Самооборона

Противоправность деяния государства исключается, если это деяние является законной мерой самообороны, принятой в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций.

Статья 23 [30]. Контрмеры в связи с международно-противоправным деянием

Противоправность деяния государства, не соответствующего международным обязательствам этого государства в отношении другого государства, исключается, если и в той мере, насколько это деяния является контрмерой в отношении последнего государства в соответствии с условиями, установленными в статьях 50 [47] – 55 [48].

Статья 24 [31]. Форс-мажор

1. Противоправность деяния государства, не соответствующего международному обязательству этого государства, исключается, если это деяние вызвано форс-мажором, т.е. появлением непреодолимой силы или не поддающегося контролю государства непредвиденного события, которое сделало материально невозможным в данных обстоятельствах выполнение обязательства.

2. Пункт 1 не применяется:

a) если возникновение форс-мажора является результатом – либо самостоятельно, либо в сочетании с другими факторами – поведения ссылающегося на него государства; или

b) если государство взяло на себя ответственность за такое возникновение.

Статья 25 [32]. Бедствие

1. Противоправность деяния государства, не соответствующего международному обязательству этого государства, исключается, если у исполнителя деяния, о котором идет речь, не было в ситуации бедствия иного разумного способа спасти свою жизнь или жизнь других вверенных ему лиц.

2. Пункт 1 не применяется:

a) если ситуация бедствия является результатом – либо самостоятельно, либо в сочетании с другими факторами – поведения ссылающегося на него государства; или

b) если деяние, о котором идет речь, могло вызвать сравнимое или более тяжкое непредотвратимое событие.

Статья 26 [33]. Состояние необходимости

1. Государство не может ссылаться на необходимость как на основание для исключения противоправности деяния, не соответствующего международному обязательству этого государства, за исключением тех случаев, когда это деяние:

a) является единственным для государства средством защитить существенный интерес от тяжкого и непредотвратимого события; и

b) не наносит серьезного ущерба существенному интересу государства или государств, в отношении которых существовало указанное обязательство, или международному сообществу в целом.

2. В любом случае государство не может ссылаться на необходимость как на основание для исключения противоправности:

a) если международное обязательство, о котором идет речь, проистекает из императивной нормы общего международного права; или

b) если международное обязательство, о котором идет речь, исключает возможность ссылки на необходимость; или

c) если государство способствовало возникновению состояния необходимости.

Статья 27 [35]. Последствия ссылки на обстоятельство, исключающее противоправность

Ссылка на обстоятельство, исключающее противоправность, в соответствии с настоящей главой делается без ущерба:

a) для соблюдения обязательства, о котором идет речь, если и в той мере, насколько обстоятельство, исключающее противоправность, более не существует;

b) для вопроса о компенсации за любой материальный вред или убытки, причиненные деянием, о котором идет речь.

Часть вторая

СОДЕРЖАНИЕ МЕЖДУНАРОДНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ГОСУДАРСТВА

Глава I

ОБЩИЕ ПРИНЦИПЫ

Статья 28 [36]. Юридические последствия международно-противоправного деяния

Международная ответственность государства, которая в соответствии с положениями части первой возникает в результате международно-противоправного деяния, влечет за собой правовые последствия, установленные в настоящей части.

Статья 29 [36]. Обязанность по дальнейшему исполнению

Юридические последствия международно-противоправного деяния согласно настоящей части не затрагивают обязанность ответственного государства по дальнейшему исполнению нарушенного обязательства.

Статья 30 [41, 46]. Прекращение и неповторение

Государство, ответственное за международно-противоправное деяние, обязано:

a) прекратить это деяние, если оно является длящимся;

b) предоставить надлежащие заверения и гарантии неповторения, если того требуют обстоятельства.

Статья 31 [42]. Возмещение

1. Ответственное государство обязано предоставить полное возмещение за ущерб, причиненный международно-противоправным деянием.

2. Ущербом является любой вред, материальный или моральный, нанесенный в результате международно-противоправного деяния государства.

Статья 32 [42]. Неприменимость внутреннего права

Ответственное государство не может ссылаться на положения своего внутреннего права в качестве оправдания невыполнения своих обязательств в соответствии с настоящей частью.

Статья 33 [38]. Другие правовые последствия международно-противоправного деяния

Применимые нормы международного права продолжают регулировать правовые последствия международно-противоправного деяния государства, не указанные в положениях настоящей части.

Статья 34. Объем международных обязательств, охватываемых настоящей частью

1. Обязательства несущего ответственность государства, изложенные в настоящей части, могут быть обязательствами перед другим государством, перед несколькими государствами или перед международным сообществом в целом, в зависимости от характера и содержания международного обязательства и обстоятельств нарушения и вне зависимости от того, является ли конечным бенефициаром обязательства государство.

2. Настоящая часть не затрагивает любых прав, проистекающих из международной ответственности государства, которые прямо приобретаются любым лицом или субъектом, отличающимся от государства.

Глава II

ФОРМЫ ВОЗМЕЩЕНИЯ

Статья 35 [42]. Формы возмещения

Полное возмещение ущерба, причиненного в результате международно-противоправного деяния, принимает форму реституции, компенсации и сатисфакции, либо в одной из указанных форм, либо в их сочетании, в соответствии с положениями настоящей главы.

Статья 36 [43]. Реституция

Государство, ответственное за международно-противоправное деяние, обязано обеспечить реституцию, т.е. восстановить положение, которое существовало до совершения противоправного деяния, в том случае, когда – и в том объеме, в каком – реституция:

a) не является материально невозможной;

b) не создаст явно непропорциональное бремя по сравнению с выгодой от получения реституции вместо компенсации.

Статья 37 [44]. Компенсация

1. Государство, ответственное за международно-противоправное деяние, обязано компенсировать ущерб, причиненный таким деянием, в том объеме, в каком такой ущерб не покрывается реституцией.

2. Компенсация охватывает любой оценимый с финансовой точки зрения ущерб, включая упущенную выгоду, если таковая установлена.

Статья 38 [45]. Сатисфакция

1. Государство, ответственное за международно-противоправное деяние, обязано предоставить сатисфакцию за ущерб, причиненный таким деянием, если этот ущерб не был возмещен путем реституции или компенсации.

2. Сатисфакция может представлять собой признание нарушения, выражение сожаления, официальное извинение или иное надлежащее действие.

3. Сатисфакция не должна быть несоразмерна ущербу и не может принимать форму, унизительную для ответственного государства.

Статья 39. Процент

1. При необходимости в целях обеспечения полного возмещения с любой основной суммы, подлежащей выплате согласно настоящей главе, выплачиваются проценты. Процентная ставка и метод расчета определяются таким образом, чтобы достичь этого результата.

2. Проценты начисляются с той даты, когда должна была быть выплачена основная сумма, до даты выполнения обязательства по выплате.

Статья 40 [42]. Учет факторов, способствовавших ущербу

При определении возмещения учитывается способствовавшее ущербу умышленное действие или действие, совершенное по небрежности, или бездействие со стороны потерпевшего государства или любого лица или образования, в отношении которого истребуется возмещение.

Глава III

СЕРЬЕЗНЫЕ НАРУШЕНИЯ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ ПЕРЕД МЕЖДУНАРОДНЫМ СООБЩЕСТВОМ

Статья 41. Применение настоящей главы

1. Настоящая глава применяется к международной ответственности, которая вытекает из международно-противоправного деяния, представляющего собой серьезное нарушение государством обязательства, взятого перед международным сообществом в целом и имеющего важнейшее значение для защиты его основных интересов.

2. Нарушение подобного обязательства является серьезным, если оно влечет за собой явное и систематическое невыполнение обязательства несущим ответственность государством, сопряженное с риском причинения существенного вреда основным защищаемым им интересам.

Статья 42 [51, 53]. Последствия серьезных нарушений обязательств перед международным сообществом в целом

1. Серьезное нарушение по смыслу статьи 41 может дополнительно влечь за собой для несущего ответственность государства убытки, отражающие тяжесть нарушения.

2. Оно влечет за собой для всех других государств следующие обязательства:

a) не признавать законной ситуацию, создавшуюся в результате нарушения;

b) не оказывать помощи или содействия несущему ответственность государству путем сохранения создавшейся в результате этого ситуации;

c) по мере возможности сотрудничать с целью положить конец нарушению.

3. Настоящая статья не затрагивает последствий, о которых идет речь в главе II, и таких других последствий, которые может повлечь за собой в соответствии с международным правом нарушение, к которому применяется настоящая глава.

Часть вторая-бис*

ИМПЛЕМЕНТАЦИЯ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ГОСУДАРСТВ

Глава I

ССЫЛКА НА ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ГОСУДАРСТВА

Статья 43 [40]. Потерпевшее государство

Государство имеет право в качестве потерпевшего государства ссылаться на ответственность другого государства, если нарушенное обязательство является обязательством:

a) перед этим государством в отдельности; или

b) перед группой государств, включая это государство, или международным сообществом в целом, и нарушение этого обязательства:

i) особо затрагивает это государство; или

ii) носит такой характер, что оно затрагивает осуществление прав или исполнение обязательств всех соответствующих государств.

Статья 44. Ссылка на ответственность со стороны потерпевшего государства

1. Потерпевшее государство, ссылающееся на ответственность другого государства, уведомляет это государство о своем требовании.

2. Потерпевшее государство может, в частности, уточнить:

a) поведение, которому ответственное государство должно следовать, для прекращения противоправного деяния, если это деяние является длящимся;

b) форму, которую должно принять возмещение.

Статья 45 [22]. Приемлемость требований

Ссылка на ответственность государства не является возможной, если:

a) требование не предъявлено в соответствии с какой-либо нормой, применимой в отношении национальной принадлежности требований;

b) к требованию применяется норма об исчерпании внутренних средств правовой защиты и все доступные и эффективные внутренние средства правовой защиты не были исчерпаны.

Статья 46. Утрата права ссылаться на ответственность

Ссылка на ответственность государства не является возможной, если:

a) потерпевшее государство определенно и недвусмысленно отказалось от предъявления требований;

b) потерпевшее государство в силу его поведения должно считаться определенно давшим молчаливое согласие на то, что его требование более не является действительным.

Статья 47. Ссылка на ответственность со стороны нескольких потерпевших государств

В том случае, когда несколько государств являются потерпевшими в результате одного и того же международно-противоправного деяния, каждое потерпевшее государство может отдельно сослаться на ответственность государства, совершившего это международно-противоправное деяние.

Статья 48. Ссылка на ответственность в отношении нескольких ответственных государств

1. В том случае, когда несколько государств несут ответственность за совершение одного и того же международно-противоправного деяния, в связи с данным

* Комиссия отложила часть третью (Урегулирование споров) проектов статей, принятых в первом чтении. Этим объясняется разрыв.

деянием можно ссылаться на ответственность каждого из этих государств.

2. Пункт 1:

a) не позволяет какому-либо потерпевшему государству получить возмещение в форме компенсации большего размера, чем причиненный ущерб;

b) не наносит ущерба никаким правам на предъявление регрессных требований другим ответственным государствам.

Статья 49. Ссылка на ответственность со стороны других государств, помимо потерпевшего государства

1. С учетом пункта 2 любое государство, помимо потерпевшего государства, вправе ссылаться на ответственность другого государства, если:

a) нарушенное обязательство является обязательством перед группой государств, включающей это государство, и установлено в целях защиты какого-либо коллективного интереса;

b) нарушенное обязательство является обязательством перед международным сообществом в целом.

2. Государство, имеющее право ссылаться на ответственность в соответствии с пунктом 1, может добиваться от ответственного государства:

a) прекращения международно-противоправного деяния и предоставления заверений и гарантий неповторения в соответствии со статьей 30 [41, 46];

b) соблюдения обязательства о возмещении по главе II части второй от имени потерпевшего государства или бенефициаров нарушенного обязательства.

3. Требования о ссылке на ответственность со стороны потерпевшего государства по статьям 44, 45 [22] и 46 применяются к ссылке на ответственность со стороны государства, имеющего право сделать это по пункту 1.

Глава II

КОНТРМЕРЫ

Статья 50 [47]. Цель и ограничения контрмер

1. Потерпевшее государство может принимать контрмеры против государства, несущего ответственность за международно-противоправное деяние, только с целью побудить это государство выполнить его обязательства по части второй.

2. Контрмеры ограничиваются приостановлением выполнения одного или нескольких международных обязательств государства, принимающего меры по отношению к несущему ответственность государству.

3. Контрмеры по возможности принимаются таким образом, чтобы не нанести ущерб возобновлению выполнения соответствующего обязательства или соответствующих обязательств.

Статья 51 [50]. Обязательства, не затрагиваемые контрмерами

1. Контрмеры не влекут за собой никаких отступлений от:

a) обязательства воздерживаться от угрозы силой или ее применения, закрепленного в Уставе Организации Объединенных Наций;

b) обязательств по защите основных прав человека;

c) обязательств гуманитарного характера, запрещающих любую форму репрессий в отношении защищаемых ими лиц;

d) других обязательств в соответствии с императивными нормами общего международного права;

e) обязательств уважать неприкосновенность дипломатических и консульских агентов, помещений, архивов и документов.

2. Принимающее контрмеры государство не освобождается от выполнения своих обязательств по любой применимой процедуре урегулирования спора, действующей между ним и несущим ответственность государством.

Статья 52 [49]. Соразмерность

Контрмеры должны быть соразмерны понесенному ущербу с учетом степени тяжести международно-противоправного деяния и соответствующих прав.

Статья 53 [48]. Условия, связанные с применением контрмер

1. До принятия контрмер потерпевшее государство призывает несущее ответственность государство в соответствии со статьей 44 к выполнению его обязательств по части второй.

2. Потерпевшее государство уведомляет несущее ответственность государство о любом решении относительно принятия контрмер и предлагает провести переговоры с этим государством.

3. Вне зависимости от пункта 2 потерпевшее государство может применять такие временные и безотлагательные контрмеры, которые могут оказаться необходимыми для защиты его прав.

4. Контрмеры, отличные от указанных в пункте 3, могут не приниматься, если переговоры ведутся добросовестно и без неоправданной задержки.

5. Контрмеры не могут приниматься, а в случае их принятия – должны приостанавливаться в разумные сроки, если:

a) международно-противоправное деяние прекращено; и

b) спор представлен на рассмотрение суда или трибунала, компетентного выносить обязательные для сторон решения.

6. Пункт 5 не применяется в том случае, если несущее ответственность государство не осуществляет добросовестно процедуру урегулирования спора.

Статья 54. Контрмеры со стороны других государств, помимо потерпевшего государства

1. Любое другое государство, имеющее в соответствии с пунктом 1 статьи 49 право ссылаться на ответственность государства, может принять контрмеры по просьбе и от имени любого государства, потерпевшего от нарушения, в той мере, насколько это государство само может принимать такие контрмеры в соответствии с настоящей главой.

2. В случаях, указанных в статье 41, любое государство может принять контрмеры в соответствии с настоящей главой в интересах бенефициаров нарушенного обязательства.

3. Если контрмеры принимаются более чем одним государством, такие государства сотрудничают, с тем чтобы обеспечить соблюдение предусмотренных настоящей главой условий принятия контрмер.

Статья 55 [48]. Прекращение контрмер

Контрмеры прекращаются как только несущее ответственность государство выполняет свои обязательства по части второй в связи с совершенным международно-противоправным деянием.

Часть четвертая

ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ

Статья 56 [37]. Lex specialis

Настоящие статьи не применяются, если и в той мере, насколько условия существования международно-противоправного деяния или его правовых последствий определяются специальными нормами международного права.

Статья 57. Ответственность международной организации или ответственность за ее поведение

Настоящие статьи не затрагивают каких-либо вопросов, которые могут возникнуть в связи с ответственностью по международному праву международной организации или ответственностью любого государства за поведение международной организации.

Статья 58. Индивидуальная ответственность

Настоящие статьи не затрагивают какие-либо вопросы индивидуальной ответственности по международному праву любых лиц, действующих в качестве органа или агента государства.

Статья 59 [39]. Связь с Уставом Организации Объединенных Наций

Юридические последствия международно-противоправного деяния государства в соответствии с настоящими статьями не затрагивают Устав Организации Объединенных Наций.

Глава V

ДИПЛОМАТИЧЕСКАЯ ЗАЩИТА

A. Введение

406. На своей сорок восьмой сессии в 1996 году Комиссия выделила тему "Дипломатическая защита" в качестве одной их трех тем, подходящих для кодификации и прогрессивного развития[121]. В том же году Генеральная Ассамблея в пункте 13 своей резолюции 51/160 от 16 декабря 1996 года предложила Комиссии продолжить изучение этой темы и определить ее объем и содержание в свете комментариев и замечаний, высказанных в ходе обсуждения в Шестом комитете, а также любых письменных комментариев, которые правительства пожелают представить. На своей сорок девятой сессии в 1997 году Комиссия во исполнение вышеназванной резолюции Ассамблеи учредила Рабочую группу по этой теме[122]. Рабочая группа по вопросу о дипломатической защите представила на этой же сессии доклад, который был одобрен Комиссией[123]. Рабочая группа попыталась: *a*) выяснить, насколько это возможно, объем темы; и *b*) выделить вопросы, которые должны быть исследованы в рамках темы. Рабочая группа предложила план для рассмотрения темы, который, как рекомендует Комиссия, должен стать основой для представления предварительного доклада Специального докладчика[124]. Комиссия также решила, что она должна стремиться завершить первое чтение по данной теме к концу нынешнего пятилетия.

407. Также на своей сорок девятой сессии Комиссия назначила г-на Мохамеда Беннуну Специальным докладчиком по данной теме[125].

408. Генеральная Ассамблея в пункте 8 своей резолюции 52/156 от 15 декабря 1997 года одобрила решение Комиссии о включении в свою повестку дня темы "Дипломатическая защита".

409. На своей пятидесятой сессии в 1998 году Комиссия рассмотрела предварительный доклад Специального докладчика[126]. На той же сессии Комиссия учредила рабочую группу открытого состава для рассмотрения возможных выводов, которые могли бы быть сделаны на основе обсуждения относительно подхода к этой теме[127].

410. На своей пятьдесят первой сессии в 1999 году Комиссия назначила г-на Кристофера Джона Роберта Дугарда Специальным докладчиком по данной теме[128] после того, как г-н Беннуна был избран судьей Международного трибунала для бывшей Югославии.

B. Рассмотрение темы на данной сессии

411. На данной сессии Комиссии был представлен первый доклад Специального докладчика (A/CN.4/506 и Add.1). Комиссия рассмотрела главы I (Структура доклада) и II (Проект статей) на своих 2617-2620-м и 2624-2627-м заседаниях в период с 9 по 12 мая и с 19 по 25 мая 2000 года. Вследствие нехватки времени Комиссия отложила до своей следующей сессии рассмотрение главы III (Непрерывность гражданства и возможность передачи претензии), содержащей статью 9 и комментарии к ней[129].

412. На своем 2624-м заседании Комиссия учредила неофициальную консультативную группу открытого состава под руководством Специального докладчика по статьям 1, 3 и 6. Доклад об итогах неофициальных консультаций воспроизводится в пункте 495, ниже.

413. Комиссия рассмотрела доклад об итогах неофициальных консультаций на своем 2635-м заседании 9 июня 2000 года и постановила передать проекты статей 1, 3, 5, 6, 7 и 8 Редакционному комитету вместе с докладом об итогах неофициальных консультаций.

1. Обзор подхода к этой теме

414. Представляя свой первый доклад, Специальный докладчик заявил, что, поскольку Комиссия уже обсу-

---

[121] *Ежегодник.., 1996 год,* том II (часть вторая), стр. 124-125, документ A/51/10, пункт 248 и приложение II, дополнение 1.

[122] *Ежегодник.., 1997 год,* том II (часть вторая), стр. 68, пункт 169.

[123] Там же, пункт 171.

[124] Там же, стр. 70-71, пункты 189-190.

[125] Там же, стр. 71, пункт 190.

[126] *Ежегодник.., 1998 год,* том II (часть первая), документ A/CN.4/484.

[127] Выводы Рабочей группы там же, том II (часть вторая), стр. 56-57, пункт 108.

[128] *Ежегодник.., 1999 год,* том II (часть вторая), стр. 17, документ A/54/10, пункт 19.

[129] Текст проектов статей, предложенный Специальным докладчиком, см. *Ежегодник.., 2000 год,* том I, 2617-е заседание, стр. 43, пункт 1.

дила подход и связанные с данной темой общие вопросы в контексте предварительного доклада бывшего Специального докладчика г-на Беннуны[130] и в контексте двух Рабочих групп, занимавшихся рассмотрением данной темы на сорок девятой и пятидесятой сессиях, а также в силу причин практического характера, он решил непосредственно перейти к рассмотрению предложений по статьям, поскольку этот подход в большей степени содействовал бы проведению предметного обсуждения, позволяющего сделать конкретные выводы. Вместе с тем он хотел бы представить разъяснения по ряду общих вопросов, которые являются общими для предложенных им статей и могли бы быть обсуждены в контексте этих проектов статей.

415. Во-первых, он выразил мнение о том, что дипломатическая защита могла бы использоваться в качестве средства для усиления защиты прав человека. Поэтому он считает, что дипломатическая защита по-прежнему является важным оружием в арсенале борцов за права человека. Пока государство является доминирующим участником международных отношений, поддержка государствами претензий, касающихся нарушения прав их граждан, остается наиболее эффективным средством защиты прав человека. Вместо того, чтобы пытаться ослабить это средство, отвергая его как устаревшую фикцию, которая изжила себя с точки зрения своей полезности, следует прилагать все усилия для укрепления норм, составляющих право дипломатической защиты. Именно этот подход лежит в основе его доклада.

416. Во-вторых, он не считает, что дипломатическая защита стала устаревшей в силу того факта, что теперь в распоряжении частных лиц имеются различные механизмы по урегулированию споров. Несмотря на то, что частные лица являются участниками международной правовой системы и имеют права, предусмотренные международным правом, их средства правовой защиты по-прежнему являются ограниченными.

417. В-третьих, он решил специально выдвинуть наиболее спорные вопросы, связанные с данной темой, на раннем этапе, с тем чтобы услышать мнения членов Комиссии и определиться по этим вопросам, прежде чем двигаться дальше. Это касается, в частности, вопроса о применении силы при осуществлении дипломатической защиты, обсуждавшегося в контексте статьи 2, и вопроса о том, возлагается ли на государства обязанность обеспечивать дипломатическую защиту, обсуждавшегося в контексте статьи 4.

418. Относительно структуры он заявил, что восемь проектов статей, предложенных в главе II его доклада, подразделяются на две группы. В первой группе (статьи 1-4) статьи 1 и 3 являются в значительной мере основополагающими, тогда как статьи 2 и 4 – наиболее спорными. Статьи 5-8, относящиеся ко второй группе, также являются спорными, однако все они касаются вопросов, связанных с гражданством.

2. Статья 1[131]

а) *Вступительное слово Специального докладчика*

419. Специальный докладчик пояснил, что в статье 1 преследовалась цель дать не столько определение, сколько описание данной темы. В данной статье также не предпринималась попытка затронуть вопрос о функциональной защите со стороны международной организации, который был вкратце рассмотрен в докладе и который, пожалуй, не следует включать в настоящее исследование, поскольку в связи с ним возникает столь большое число различных принципиальных вопросов, которые уже были обозначены. Совершенно очевидно, что концепция дипломатической защиты тесно связана с концепцией ответственности государств за причинение вреда иностранцам. Об этом свидетельствует то, что в рамках первоначального подхода к разработке проектов статей об ответственности государств Комиссия пыталась охватить как принципы ответственности государств в том виде, в котором они сформулированы сейчас, так и вопрос о дипломатической защите. Точка зрения о том, что международно-противоправные деяния или бездействия, причинившие вред иностранцам, влекут за собой ответственность государства, которому присваиваются такие деяния или бездействия, получила широкое признание в международном сообществе к 20-м годам. Было общепризнанно, что государство не обязано принимать иностранцев, однако если оно это сделало, то у него возникает обязательство перед государством гражданства соответствующего иностранца предоставлять определенную степень защиты его личности или имуществу в соответствии с международным минимальным стандартом обращения с иностранцами.

420. В связи с содержащимся в статье 1 термином "меры" возникают некоторые трудности. В большинстве определений дипломатической защиты не отражен адекватным образом характер мер, которые может принимать государство при осуществлении дипломатической защиты. ППМП, судя по всему, провела разграничение между "дипломатическими мерами" и "судебным разбирательством", которое было вновь про-

[130] См. сноску 126, выше.

[131] Статья 1, предложенная Специальным докладчиком, гласит:

"Статья 1. Сфера применения

1. В настоящих статьях "дипломатическая защита" означает меры, предпринимаемые одним государством против другого государства в связи с причинением вреда личности или имуществу гражданина в результате международно-противоправного деяния или бездействия, присваиваемого последнему государству.

2. В исключительных обстоятельствах, предусмотренных в статье 8, дипломатическая защита может быть распространена на негражданина".

ведено МС при рассмотрении дела *Nottebohm*[132] и Трибуналом по рассмотрению взаимных претензий между Ираном и Соединенными Штатами в деле № A/18[133]. В отличие от этого теоретики права такого разграничения не проводят и употребляют термин "дипломатическая защита" для обозначения консульских мер, переговоров, посредничества, судебного и арбитражного разбирательства, репрессалий, реторсий, разрыва дипломатических отношений, экономического давления и, в качестве крайней меры, применения силы.

b) *Краткое изложение прений*

421. Было выражено мнение о том, что доклад Специального докладчика стимулирует обсуждение и является тщательно подготовленным; было также с удовлетворением отмечено, что в нем прямо и открыто обсуждаются наиболее спорные вопросы, с которыми может столкнуться Комиссия в связи с темой дипломатической защиты. Доклад поднимает ряд важных вопросов в контексте статьи 1, которые также затрагивают подход к данной теме.

422. Было отмечено, что Специальный докладчик придает большое значение в своем докладе дипломатической защите как инструменту, позволяющему не допускать посягательства на права человека. Вместе с тем было высказано мнение о том, что этот вопрос, возможно, был выделен чрезмерно. Идея о том, что государство использует дипломатическую защиту в тех случаях, когда оно поднимает связанные с правами человека вопросы в интересах своих граждан, не является очевидной. В рамках международного права обязательства, касающиеся прав человека, являются, как правило, обязательствами erga omnes. Любое государство может обратиться с просьбой о прекращении нарушения, независимо от того, являются ли затрагиваемые лица его собственными гражданами, гражданами государства, совершающего международно-противоправное деяние, или гражданами третьего государства. Таким образом, любое требование в отношении государственной принадлежности претензий, как представляется, является неуместным в тех случаях, когда затрагиваются вопросы прав человека. Государства прежде всего обеспокоены защитой прав человека своих собственных граждан, и хотя нормы общего международного права в области прав человека для большинства целей не проводят разграничения между защищаемыми лицами по признаку их гражданства, государства тем не менее обеспечивают бóльшую защиту в тех случаях, когда речь идет об их собственных гражданах. Следовательно, можно обоснованно утверждать, что концепция дипломатической защиты охватывает защиту прав человека своих граждан. Однако в этой связи возникают трудности. МС в своем знаменитом мнении по делу *Barcelona Traction*[134] указал на то, что в случаях дипломатической защиты соответствующие меры может принимать лишь государство гражданства, тогда как в случаях, касающихся прав человека, это могут делать любые государства.

423. Как уже отмечалось, в связи со словом "меры", содержащимся в статье 1, возникают трудности. Дипломатическая защита является длительным и сложным процессом: когда государство получает жалобу от частного лица, оно изучает данную жалобу с целью определения степени ее серьезности, а также того, является ли она правомерной. Эта первая стадия, являющаяся подготовительной стадией, в ходе которой проводится рассмотрение, не представляет собой дипломатическую защиту. Дипломатическая защита вступает в действие лишь после того, как государство решило выдвинуть претензии в интересах своего гражданина правительству, которое, предположительно, не обеспечило применения к данному лицу определенных норм международного права.

424. В этом контексте высказываются разные мнения по вопросу о том, распространяется ли концепция дипломатической защиты на меры, принятые правительством с целью предотвращения причинения вреда его гражданину (т.е. до совершения противоправного деяния), или лишь на противоправные деяния государства, которые уже были совершены. Некоторые члены Комиссии поддерживают последнюю точку зрения, согласно которой дипломатическая защита применяется в случае совершения международно-противоправного деяния другим государством, в результате которого был причинен вред гражданину другого государства. Участие государства гражданской принадлежности в переговорах с другими государствами с целью предотвращения причинения вреда своим гражданам не подпадает под сферу охвата дипломатической защиты с точки зрения классического толкования данного понятия. Некоторые члены Комиссии придерживаются другого мнения. Они заявляют, что на практике государства могут рассматривать опасения своих граждан в отношении действий или мер, которые в будущем могут причинить вред этим гражданам. Участие государства гражданства на этой стадии следует также охарактеризовать в качестве дипломатической защиты. В любом случае, дипломатическая защита не сводится к "мерам" как таковым; она предполагает инициирование процесса, в результате которого претензия физического или юридического лица преобразуется в международно-правовые отношения. С этой чисто технической точки зрения дипломатическая защита является одним из средств обеспечения эффективности международной ответственности государств.

425. Относительно характера дипломатической защиты было выражено два различающихся мнения. Согласно одному из них, дипломатическая защита явля-

[132] *Nottebohm, Second Phase, Judgment, I.C.J. Reports 1955*, p. 4.

[133] *Iran-United States, case No. A/18,* Decision of 6 April 1984, *Iran-United States Claims Tribunal Reports* (Cambridge, Grotius, 1985), vol. 5, p. 251.

[134] См. сноску 43, выше.

ется правом индивидуума. Сторонники этой точки зрения отмечают, что конституции ряда государств гарантируют право граждан на дипломатическую защиту; эта тенденция соответствует развитию защиты прав человека в современном международном праве. Согласно другому мнению, разделяемому многими членами Комиссии, дипломатическая защита является дискреционным правом государства. Государство имеет право представить претензию другому государству в связи с совершенным им противоправным деянием, даже если ущерб, вызванный этим противоправным деянием, был причинен не самому государству, а его гражданину. Однако государство не обязано представлять претензию в интересах потерпевшего гражданина. Конституционное обязательство об обеспечении для граждан дипломатической защиты никак не влияет на международное право, в том что касается института дипломатической защиты.

426. Относительно определения вреда было выражено общее мнение о том, что формулировка статьи 1 должна свидетельствовать о том, что дипломатическая защита рассматривается в связи с вредом по смыслу международного права, а не национального законодательства. По вопросу о том, влечет ли за собой нарушение национального законодательства появление права на осуществление дипломатической защиты, было высказано предложение, чтобы при нарушении национального законодательства в отношении иностранца и в отсутствие возмещения со стороны национальных судов это служило бы основанием для постановки вопроса о причинении вреда по смыслу международного права. Однако это предложение не было поддержано некоторыми членами, поскольку проблема в связи с дипломатической защитой заключается не в отказе в проведении надлежащего судебного разбирательства, а в исчерпании внутренних средств правовой защиты, что представляет собой более широкий вопрос, чем отказ в проведении надлежащего судебного разбирательства. Дипломатическая защита может вступать в действие даже при отсутствии отказа в проведении надлежащего судебного разбирательства, и уделение значительного внимания вопросу об отказе в правосудии было бы связано с рассмотрением первичных норм.

427. Было отмечено, что в силу существования взаимосвязи между концепциями ответственности государств и дипломатической защиты Комиссии в своей работе в рамках второй концепции следует использовать термины, которые согласовывались бы с терминологией первой концепции. Была также отмечена необходимость прояснения концепции дипломатической защиты, с тем чтобы избежать любого смешивания этой концепции с концепцией защиты дипломатов и их привилегий и иммунитетов, а также с вопросами, касающимися консульского и дипломатического представительства и функций.

c) *Заключительные замечания Специального докладчика*

428. Специальный докладчик заявил, что в отношении статьи 1 не возникло никаких серьезных возражений. Вместе с тем были выражены сомнения относительно используемых формулировок, в частности слова "меры", которое неодинаково толковалось различными членами. Было внесено предложение уделить данному вопросу более пристальное внимание. Некоторые члены также внесли предложение о том, чтобы формулировка статьи 1 была приведена в соответствие с формулировками статей об ответственности государств.

429. Были сделаны замечания по вопросу о необходимости того, чтобы совершение международно-противоправного деяния предшествовало возможности осуществления дипломатической защиты. Вместе с тем ряд членов Комиссии обратили внимание на возможность потенциального совершения международно-противоправного деяния, например в случае законопроекта, предусматривающего принятие мер, которые могли бы представлять собой международно-противоправное деяние. Этот вопрос также заслуживает последующего рассмотрения Редакционным комитетом.

3. Статья 2[135]

a) *Вступительное слово Специального докладчика*

430. Специальный докладчик пояснил, что в связи со статьей 2 возникают два крайне спорных вопроса: во-первых, неизменно актуальный вопрос о том, является ли интервенция с применением силы для защиты граждан разрешенной в соответствии с международным правом, и, во-вторых, подпадает ли данный вопрос под сферу охвата концепции дипломатической защиты. Ему не хотелось уделять слишком много места этому вопросу в своих комментариях, в частности с учетом вероятности отклонения статьи 2. Он напомнил о том, что предыдущий Специальный докладчик г-н Беннуна в своем предварительном докладе[136] категорически заявил, что государства не могут использовать угрозу силой или применять силу в целях обеспечения дипломатической защиты. Поэтому он счел необходимым не игнорировать этот вопрос в своем докладе.

---

[135] Статья 2, предложенная Специальным докладчиком, гласит:

"*Статья 2*

Угроза силой или ее применения запрещена как средство дипломатической защиты, за исключением случая спасения граждан, если:

a) предоставляющее защиту государство оказалось не в состоянии обеспечить безопасность своих граждан мирными средствами;

b) причинившее ущерб государство не желает или не может обеспечить безопасность граждан предоставляющего защиту государства;

c) граждане предоставляющего защиту государства находятся в непосредственной опасности;

d) применение силы является соразмерным с учетом обстоятельств ситуации;

e) применение силы прекращается и предоставляющее защиту государство выводит свои силы, как только граждане спасены".

[136] См. сноску 126, выше.

431. Он заявил, что пункт 4 статьи 2 Устава Организации Объединенных Наций запрещает применение силы. Единственное исключение, касающееся односторонней меры, закреплено в статье 51 Устава, касающейся права на самооборону. Право на самооборону в международном праве было сформулировано задолго до 1945 года. Было общепризнанно, что широкая сфера охвата этого права включает в себя как упредительную самооборону, так и интервенцию в целях защиты граждан. В статье 51 о них не содержится никакого упоминания, а говорится лишь о случаях, когда произошло вооруженное нападение. Имела место обширная дискуссия по данному вопросу между различными учеными, которые придерживались неодинаковых взглядов. Решения международных трибуналов и политических органов Организации Объединенных Наций не обеспечили четких ориентиров по данному вопросу. Суды, как правило, избегали рассмотрения данной темы. Поэтому существующие правовые нормы являются неясными. Вместе с тем в прошлом имело место большое число случаев злоупотребления правом применения силы при защите собственных граждан, и положение по-прежнему остается таким же. Следовательно, если это право будет включено в рассматриваемую статью, его следует сформулировать узко. Предприняв эту попытку, он предложил текст статьи 2, который, по его мнению, более точно отражает практику государств, чем абсолютный запрет на применение силы, который сложно согласовать с реальной практикой государств. Это же касается широкого по сфере охвата права на интервенцию, которое невозможно согласовать с протестами потерпевшего государства и третьих государств в случае интервенции с целью защиты граждан.

432. В пункте 60 своего доклада Специальный докладчик отметил, что в настоящем исследовании не рассматривается вопрос о гуманитарной интервенции в смысле применения силы при защите прав граждан другой страны. Он понимает, что статья 2 вызовет значительные прения. Однако было бы целесообразно иметь решение по данному вопросу в самом начале, с тем чтобы исключить его повторное появление после того, как вопрос существа будет подробно обсужден Комиссией. В докладе содержится достаточно материала для принятия решения по вопросу о том, следует ли включать в проект статьи положение подобного характера.

b) *Краткое изложение прений*

433. В отношении статьи 2 было выражено два различных мнения.

434. Согласно одному мнению, статья 2 вызывает возражение, поскольку она не содержит категорический запрет угрозы силой или ее применения при осуществлении дипломатической защиты. Проекты статей не должны предусматривать никаких исключений, которые могли бы вызывать сомнения относительно данного запрета. Обстоятельства, освобождающие государство от ответственности за акт применения силы, могли бы, возможно, включать неминуемую опасность или состояние необходимости – вопросы, которые должны регламентироваться проектом об ответственности государств. Тем не менее в контексте дипломатической защиты любая норма, разрешающая, оправдывающая или узаконивающая применение силы, является опасной и неприемлемой. Как отмечал Специальный докладчик, со времени разработки в 1902 году доктрины Драго[137] и принятия Конвенции об ограничении в применении силы при взыскании по договорным долговым обязательствам (Конвенция Портера) запрет угрозы силой или ее применения являлся одним из наиболее примечательных аспектов развития права дипломатической защиты, которое, несомненно, содействовало дальнейшему развитию общего международного права. Этот запрет был окончательно закреплен в пункте 4 статьи 2 Устава Организации Объединенных Наций. Кроме того, учитывая имеющиеся в истории примеры применения силы под предлогом дипломатической защиты, важно сохранить в том или ином месте проекта первую часть вступительной фразы статьи 2, согласно которой "угроза силой или ее применения запрещена как средство дипломатической защиты", поскольку это положение является важным элементом в развитии обычного международного права в области дипломатической защиты. Однако оставшуюся часть предложенной Специальным докладчиком формулировки, начиная со слов "за исключением случая…", следует исключить. Следует помнить о том, что текст об ответственности государств, в частности подпункт *a* статьи 50, принятой в первом чтении[138], однозначно запрещает государству прибегать посредством использования контрмер к угрозе силой или ее применению в соответствии с содержащимся в Уставе запрещением. Вместе с тем любая попытка исключить первую часть первого предложения в статье 2, предложенной Специальным докладчиком, могла бы быть неправильно истолкована с учетом усиливающейся тенденции к применению силы в исключительных случаях.

435. В контексте мнения, выраженного в предыдущем пункте, было также заявлено, что предложение Специального докладчика также противоречит другому основополагающему принципу международного права, каковым является принцип невмешательства во внутренние дела государств, закрепленный в Декларации о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций[139], которая гласит, что ни одно государство или группа государств не имеет права вмешиваться прямо или косвенно по какой бы то ни было причине – а значит и по причине защиты своих граждан – во внутренние и внешние дела любого дру-

---

[137] См. *Ежегодник.., 1956 год,* том II, стр. 216-217 англ. текста, документ A/CN.4/96, пункт 228.

[138] См. сноску 16, выше.

[139] Резолюция 2625 (XXV) Генеральной Ассамблеи от 24 октября 1970 года, приложение.

гого государства и что, следовательно, вооруженное вмешательство и все другие формы вмешательства или всякие угрозы, направленные против правосубъектности государства или против его политических, экономических или культурных основ, являются нарушением международного права.

436. Согласно другому мнению, вопрос о применении силы не является частью темы дипломатической защиты и не охватывается мандатом Комиссии. Дипломатическая защита связана с правовыми нормами об ответственности и в основном касается вопроса о приемлемости претензий. Комиссия не имеет возможности рассмотреть все механизмы, некоторые из которых являются сами по себе очень важными, посредством которых может обеспечиваться защита для индивидуумов, имеющих жалобы в отношении государств. Эти механизмы охватывают целый ряд мер, включая меры по поддержанию мира, консульскую деятельность и т.д. Кроме того, вопрос о применении силы для защиты своих граждан за границей не может рассматриваться в отрыве от вопроса о применении силы в целом и вопроса о применении положений Устава Организации Объединенных Наций. Меры, о которых упоминал Специальный докладчик, могли бы быть оправданы или допущены на основе других принципов международного права, таких, как необходимость, однако эти вопросы, как и вопрос о гуманитарной интервенции, являются спорными и не имеют отношения к вопросу о дипломатической защите.

437. Члены Комиссии, поддерживающие первое мнение, считают неприемлемой идею о том, что государствам следует предоставить правовую основу в рамках дипломатической защиты, которая позволила бы им применять силу в иных ситуациях, помимо самообороны, предусмотренной в статье 51 Устава Организации Объединенных Наций. По их мнению, понятие самообороны не может растягиваться для охвата защиты граждан того или иного государства в чужой стране. Вместе с тем некоторые члены Комиссии, поддерживавшие вторую точку зрения, согласно которой вопрос о применении силы выходит за рамки дипломатической защиты, считают, что Специальный докладчик прав в своем толковании статьи 51 Устава и что государства будут вправе применить силу в осуществление права на самооборону, если жизнь их граждан будет находиться в опасности. Другие члены Комиссии, поддерживавшие вторую точку зрения, не определились по вопросу о применении силы. Члены Комиссии, считающие, что вопросы, обсуждаемые в статье 2, не охватываются темой дипломатической защиты и поэтому должны быть исключены, не согласны с сохранением первой части вступительной фразы, поскольку, по их мнению, применение силы с целью защиты граждан является одной из форм самопомощи, отличающейся от дипломатической защиты на любом уровне, будь то правовом или практическом. В силу этой причины сохранение этой части статьи 2 привело бы к появлению неясности.

438. Согласно другому высказанному мнению, в статьях следует четко указать, что дипломатическая защита является инициированием процедуры для обеспечения мирного урегулирования спора с целью защиты прав или имущества гражданина, который подвергся угрозе или которому был причинен вред в другом государстве. Тем самым применение силы исключается без использования формулировки, содержащейся в первом предложении статьи 2. Следовательно, конструктивное решение, заслуживающее рассмотрения, могло бы предусматривать исключение слова "меры" из текста статьи 1 и включение формулировки о том, что дипломатическая защита означает инициирование процедуры для обеспечения мирного урегулирования спора.

c) *Заключительные замечания Специального докладчика*

439. Что касается статьи 2, то следует признать, что применение силы рассматривается некоторыми государствами как крайняя форма дипломатической защиты. Аргументы в поддержку этой точки зрения содержатся в трудах, которые были выпущены как до, так и после второй мировой войны. Является неоспоримым фактом то, что в целом ряде случаев государства прибегали к интервенции с применением силы для защиты своих граждан, утверждая, что тем самым они осуществляют право дипломатической защиты и что они будут продолжать пользоваться этим правом в будущем. Честно говоря, он не может утверждать, как это делал его предшественник, что применение силы является противоправным в случае защиты граждан. Однако он попытался предусмотреть применительно к такому вмешательству серьезные ограничения. Некоторые члены отвергли статью 2 на том основании, что Устав Организации Объединенных Наций категорически запрещает применение силы для защиты своих граждан и что такое применение является оправданным лишь в случае вооруженного нападения. Однако другие члены Комиссии не определили своей позиции в отношении положений Устава, предпочтя исключить статью 2 на том основании, что она просто не охватывается темой дипломатической защиты. В ходе прений выяснилось, что в отношении значения термина "дипломатическая защита" мнения разделились, однако прения также показали, что дипломатическая защита не включает применение силы. Поэтому совершенно очевидно, что статья 2 является неприемлемой для Комиссии.

4. Статья 3[140]

a) *Вступительное слово Специального докладчика*

440. Специальный докладчик заявил, что вопрос о том, относится ли право на защиту к государству или

[140] Статья 3, предложенная Специальным докладчиком, гласит:

"*Статья 3*

Государство гражданской принадлежности имеет право осуществлять дипломатическую защиту в интересах гражданина, которому другое государство, действуя незаконно, причинило ущерб. С учетом положений статьи 4 государство гражданской принадлежности осуществляет это право по своему усмотрению".

индивидууму, рассматривается в статье 3. На нынешней стадии достаточно отметить, что традиционно этим правом наделялось государство гражданской принадлежности потерпевшего лица. Фикция, согласно которой ущерб причиняется государству гражданской принадлежности, восходит к XVIII столетию и к утверждению Ваттеля[141] и была одобрена ППМП в связи с рассмотрением дела *Mavrommatis Palestine Concessions*[142] и дела *Panevezys-Saldutiskis Railway*[143], а также МС в деле *Nottebohm*[144].

441. Статья 3 является относительно неспорной. В ней затрагивается вопрос о том, о чьем праве идет речь, когда государство гражданской принадлежности ссылается на ответственность другого государства за ущерб, причиненный его гражданам. Традиционная точка зрения, согласно которой ущерб причиняется самому государству, оспаривается на том основании, что она является внутренне противоречивой. Как уже отмечалось, эта доктрина поддерживалась на протяжении столетий и была одобрена ППМП и МС.

442. Дипломатическая защита, хотя и основана на фикции, является признанным институтом обычного международного права, который по-прежнему представляет собой ценный инструмент в деле защиты прав человека. Она обеспечивает потенциальные средства защиты для миллионов иностранцев, которые не имеют доступа к средствам правовой защиты в международных органах, и она является более эффективным средством правовой защиты для тех, кто имеет доступ к часто неэффективным средствам правовой защиты, которые предусмотрены в международных документах по вопросам прав человека.

443. В статье 3 предпринята попытка кодифицировать принцип дипломатической защиты в его традиционном виде. В ней признается дипломатическая защита в качестве права государства, которое может использовать его по своему усмотрению, с учетом положений статьи 4, всякий раз, когда другое государство, действуя незаконно, нанесло ущерб. Право на дипломатическое вмешательство государства гражданства не ограничивается случаями широкомасштабных и систематических нарушений прав человека, и государство также не обязано воздерживаться от осуществления этого права, когда физическое лицо задействует средства правовой защиты, предусмотренные договорами по правам человека или договорами об иностранных инвестициях. На практике государство, возможно, будет воздерживаться от реализации своего права, когда лицо обладает индивидуальными средствами правовой защиты, или оно может присоединиться к физическому лицу для защиты его права по соответствующему договору. В принципе, согласно статье 3, государство не обязано проявлять в этом случае сдержанность, поскольку, если его гражданину незаконно нанесен ущерб, нарушено его собственное право.

b) *Краткое изложение прений*

444. Содержащееся в статье 3 предложение в принципе было сочтено приемлемым, однако в отношении его формулировки был высказан целый ряд замечаний. Статья жестко следует традиционной доктрине дипломатической защиты, о чем свидетельствуют содержащиеся в ней центральные слова "в интересах гражданина, которому другое государство, действуя незаконно, причинило ущерб". Члены Комиссии выразили мнение о том, что более целесообразно было бы заменить эти заключительные слова выражением "которому причинен ущерб в результате международно-противоправного деяния другого государства", которое позволило бы удержать вопрос существа в его собственных рамках, а именно в рамках международной ответственности. Еще более важным является то, что с точки зрения традиционной доктрины ущерб причиняется не физическому лицу, а государству, поскольку вред причиняется ему в лице его гражданина. Именно в этом и заключается традиционная фикция, и это необходимо последовательно отразить во всех проектах статей.

445. Было подчеркнуто, что весьма позитивный шаг в развитии международного права, заключающийся в признании прямых индивидуальных прав, в контексте будь то защиты прав человека или защиты инвестиций, отнюдь не подрывает традиционной доктрины дипломатической защиты. Дипломатическая защита является дискреционным правом государства в соответствии с существующим позитивным международным правом, и об этом, возможно, следует заявить более четко. В этой связи встает вопрос, не пришло ли время ограничить дискреционное право государства более узкими рамками. Было также выражено мнение о том, что вряд ли целесообразно сохранять положение, гласящее, что право осуществлять дипломатическую защиту носит дискреционный характер, поскольку кое-кто может заявить, что такая формулировка лишит государства стимула к принятию внутренних нормативных актов, обязывающих их защищать своих граждан.

c) *Заключительные замечания Специального докладчика*

446. В отношении статьи 3 Специальный докладчик предложил, чтобы Комиссия взяла за основу традиционный подход, вытекающий из решения ППМП по делу *Mavrommatis Palestine Concessions*, согласно которому дипломатическая защита является правом государства, которое не выступает в качестве представителя своего гражданина. Одни члены Комиссии заявили, что следует более четко оговорить право требования государства. Другие выразили мнение, что боль-

[141] E. de Vattel, *Le droit des gens, ou Principes de la loi naturelle (The Law of Nations or the Principles of Natural Law)*, English translation of the edition of 1758 in *The Classics of International Law*, vol. III (Washington, D. C., Carnegie Institution of Washington, 1916).

[142] *Judgment No. 2, 1924, P.C.I.J., Series A, No. 2.*

[143] *Judgment, 1939, P.C.I.J., Series A/B, No. 76*, p. 4.

[144] См. сноску 132, выше.

ший упор следует сделать на то, что причинение ущерба гражданину является причиной нарушения норм международного права. Специальный докладчик заявил о своей убежденности в том, что эта идея имплицитно подразумевается в проекте статьи, однако согласился с тем, что ей можно было бы придать более эксплицитный характер.

5. *Статья 4*[145]

a) *Вступительное слово Специального докладчика*

447. Специальный докладчик заявил, что статья 4 касается еще одного противоречивого вопроса и что она представляет собой предложение de lege ferenda в области прогрессивного развития, а не кодификации. Согласно традиционной доктрине, государство обладает абсолютным правом решать, осуществлять ли ему дипломатическую защиту в интересах своего гражданина. Оно не обязано ее осуществлять. Как следствие, гражданин, которому причинен ущерб за рубежом, не имеет права на дипломатическую защиту согласно международному праву. По мнению ряда ученых, такое положение дел не является недостатком международного права и происходящие в настоящее время события в области международного права прав человека требуют, чтобы на государстве лежало определенное обязательство по предоставлению защиты потерпевшему лицу. Этот вопрос обсуждался в Шестом комитете, где большинство ораторов выразили мнение, что государство обладает абсолютным дискреционным полномочием в области предоставления дипломатической защиты. В то же время некоторые ораторы утверждали обратное.

448. Представляет интерес практика государств в этой области. Конституции многих государств предусматривают наличие права физического лица на дипломатическую защиту. Конституции некоторых стран содержат формулировку, согласно которой государство обязано защищать законные права своих граждан за рубежом или граждане государства должны пользоваться защитой во время своего проживания за рубежом. Однако ему не известно, подкреплены ли эти права санкцией во внутригосударственном праве этих стран или они просто направлены на обеспечение того, чтобы гражданин, которому причинен ущерб за рубежом, имел право обратиться к консульским должностным лицам своего государства.

449. В пунктах 89-93 доклада Специального докладчика описываются ограничения, которые следует ввести в отношении этого права. Во-первых, оно должно быть ограничено нарушением норм jus cogens. Во-вторых, государство гражданства должно иметь бóльшую степень усмотрения и не должно быть обязано защищать гражданина в том случае, если это противоречит его международным интересам. В-третьих, государство должно быть освобождено от этого обязательства, если физическому лицу доступно средство правовой защиты в международном трибунале. В-четвертых, государство должно быть освобождено от указанного обязательства, если другое государство может защитить физическое лицо, имеющее двойное или множественное гражданство. И наконец, он высказал идею о том, что государство не должно быть обязано предоставлять защиту гражданину, который не имеет подлинной или эффективной связи с государством его гражданской принадлежности; в этом случае можно было бы применять критерий *Nottebohm*. Предлагая вниманию Комиссии статью 4, он полностью осознает, что содержащееся в ней предложение представляет собой прогрессивное развитие права. И в этом случае также Комиссии необходимо будет уже на ранней стадии решить, не является ли оно слишком радикальным.

b) *Краткое изложение прений*

450. Ряд членов Комиссии выразили озабоченность по поводу статьи 4, которая, по их мнению, представляет собой предложение de lege ferenda и не подтверждается практикой государств. Конституционные положения, упомянутые в пунктах 80 и 81 доклада Специального докладчика, не содержат никаких доказательств opinio juris. В настоящее время мало таких авторов, которые считают, что дипломатическая защита является обязанностью государства, и сделанный в пункте 87 вывод о том, что в современной государственной практике имеются "указания" в поддержку этой точки зрения, представляет собой оптимистическую оценку имеющихся фактических материалов.

451. В том же ключе было отмечено, что статья 4 идет слишком далеко в установлении обязанности государства оказывать дипломатическую защиту при определенных обстоятельствах без определения по отношению к кому действует эта обязанность. Возможно, по отношению к физическому лицу, однако, поскольку в статье упоминаются также императивные

---

[145] Статья 4, предложенная Специальным докладчиком, гласит:

"*Статья 4*

1. Если потерпевшее лицо не может возбудить иск, связанный с таким ущербом, в компетентном международном суде или трибунале, государство, гражданином которого оно является, юридически обязано осуществить дипломатическую защиту в интересах потерпевшего лица по его просьбе, если ущерб стал результатом серьезного нарушения нормы jus cogens, присваиваемого другому государству.

2. Государство, гражданином которого является потерпевшее лицо, освобождается от этого обязательства, если:

a) осуществление дипломатической защиты поставит под серьезную угрозу преобладающие интересы государства и/или его населения;

b) другое государство осуществляет дипломатическую защиту в интересах потерпевшего лица;

c) потерпевшее лицо не имеет эффективного и преобладающего гражданства этого государства.

3. Государства обязаны включать в свое внутреннее законодательство положения, обеспечивающие реализацию этого права в компетентном национальном суде или другом независимом национальном органе".

нормы, встает вопрос, не действует ли она по отношению ко всему международному сообществу в целом. Было указано на то, что дипломатическая защита является суверенной прерогативой государства, осуществляемой им по своему усмотрению. Национальное законодательство в лучшем случае определяет цели государственной политики с точки зрения осуществления защиты его граждан за рубежом, но не содержит положений, налагающих юридические обязательства.

452. Было подчеркнуто, что подобно статьям 1 и 3 эта статья поднимает вопрос о правах человека. Дипломатическая защита не признается однозначно в качестве права человека, и поэтому как таковая не может быть обеспечена санкцией. Было вновь указано на необходимость проведения различия между правами человека и дипломатической защитой, поскольку в случае путаницы может возникнуть больше проблем, чем их будет решено. Кроме того, статья создает большие трудности ввиду отсутствия четкого понимания сути и сферы действия jus cogens. Именно по этой причине Комиссии следует ограничиться разработкой чисто технической концепции института дипломатической защиты и не выходить за рамки своего мандата.

453. Далее было отмечено, что статьи предусматривают "юридическую обязанность" государства оказывать дипломатическую защиту, но эта обязанность ограничивается случаями, когда потерпевшее лицо обращается с просьбой о предоставлении защиты. Здесь кроется противоречие: если на государстве лежит обязанность, то оно должно выполнять ее, в противном случае оно совершает противоправное деяние. В статье 4 "просьба" со стороны потерпевших лиц увязана исключительно с серьезным нарушением норм jus cogens, однако эта формулировка резко сужает сферу действия права на дипломатическую защиту. Из нее следует, что государство обязано вмешиваться лишь тогда, когда затрагиваются нормы jus cogens. Возможно, цель состоит в том, чтобы, когда имеет место нарушение нормы jus cogens, государство было обязано вмешаться независимо от обстоятельств, и даже более эффективно, действенно и своевременно, чем в других ситуациях. Эта формулировка вступает в противоречие с принципами ответственности государств, согласно которым в случае нарушения норм jus cogens право и обязанность защитить физическое лицо возникает не только у государства гражданства, но и у всех государств.

454. Другой вопрос, возникающий в контексте этой статьи, касается того, в какой степени физическое лицо может выдвигать свои собственные претензии и можно ли одновременно с этим осуществлять право на дипломатическую защиту. Необходимо более детально уточнить, в какой момент государство должно осуществлять право на дипломатическую защиту, и если оно осуществляет такую защиту, то в какой степени физическое лицо продолжает играть свою роль во всем этом деле. Согласно проекту конвенции о международной ответственности государств за ущерб иностранцам, подготовленному Гарвардской школой права[146], приоритет должен отдаваться претензии государства. Означает ли это прекращение рассмотрения претензии гражданина, и если нет, то означает ли это, что она более не будет находиться в центре урегулирования? Здесь вновь неясно, какова взаимосвязь между двумя претензиями, которые могут быть предъявлены одновременно.

455. Ряд других членов Комиссии заняли в отношении статьи 4 менее критическую позицию. По их мнению, в принципе в статье говорится о том, что в случае серьезного нарушения обязательства, имеющего огромную важность для обеспечения основополагающих интересов всего международного сообщества в целом, государство не может оставаться пассивным; а именно, если где-либо совершается геноцид или если государство систематически прибегает к пыткам или расовой дискриминации как средству государственного управления, другие государства не могут оставаться безучастными. Однако этот вопрос выходит за рамки дипломатической защиты. Он носит гораздо более общий характер, и члены Комиссии имеют о нем хорошее представление, поскольку он касается международных преступлений. При таких обстоятельствах государства не только имеют право, но и обязаны принимать меры, хотя все же это отнюдь не оправдывает применение силы. В то же время это не означает, что дипломатическая защита должна служить инструментом для совершения такого рода деяний, поскольку в данном случае речь идет об обеспечении прав и интересов не только граждан, но и всего международного сообщества в целом. Эта проблема касается не дипломатической защиты, а значительно более широкой темы ответственности государств, и в особенности статьи 51 проектов статей об ответственности государств, принятых в первом чтении[147].

c) *Заключительные замечания Специального докладчика*

456. Специальный докладчик признал, что он предложил статью 4 в порядке de lege ferenda. Как уже отмечалось, его предложение получило поддержку ряда авторов, а также некоторых членов Шестого комитета и АМП; его положения даже фигурируют в конституциях ряда стран. Таким образом, оно направлено на прогрессивное развитие международного права. Однако, по общему мнению, этот вопрос еще не созрел для его рассмотрения в рамках Комиссии, и для того, чтобы у нее появилась такая возможность, государства должны накопить больший опыт в этой области, и в частности, должна быть расширена база opinio juris.

---

[146] Перепечатано в L. B. Sohn and R. R. Baxter, "Responsibility of States for injuries to the economic interests of aliens", AJIL (Washington, D.C.), vol. 55 (July, 1961), p. 548.

[147] См. сноску 16, выше.

6. Статья 5[148]

a) *Вступительное слово Специального докладчика*

457. Специальный докладчик заявил, что в статье 5 в сущности рассматривается принцип, сформулированный в рамках дела *Nottebohm*[149], а именно принцип, согласно которому для целей дипломатической защиты между государством гражданства и физическим лицом должна существовать эффективная связь. Вопрос заключается в том, точно ли отражает этот принцип обычное право и следует ли его кодифицировать. Дело *Nottebohm* считается авторитетным подтверждением позиции о том, что между лицом и государством гражданства должна быть эффективная связь, причем не только в случае двойного или множественного гражданства, но и в том случае, когда гражданин имеет только одно гражданство. Однако два фактора, возможно, ограничивают значимость решения по этому делу и придают ему нетипичный характер. Во-первых, остаются сомнения относительно правомерности предоставления Лихтенштейном гражданства Ноттебому согласно своему внутреннему праву. Во-вторых, Ноттебом, несомненно, имел более тесные связи с Гватемалой, чем с Лихтенштейном. Поэтому, как считает Специальный докладчик, МС не собирался выносить суждение относительно того, как выглядит лихтенштейнское гражданство Ноттебома по отношению ко всем государствам вообще. Он постарался ограничить свое решение правом Лихтенштейна осуществлять дипломатическую защиту от имени Ноттебома против Гватемалы, и поэтому не дал ответа на вопрос, смог бы Лихтенштейн защищать Ноттебома от какого-либо другого государства, помимо Гватемалы.

458. Что касается применения этого принципа, то информация о практике государств в этом вопросе является весьма ограниченной, а в доктрине по нему нет единого мнения. Признание этого принципа серьезно ограничит сферу действия дипломатической защиты, поскольку вследствие глобализации и эмиграции в современном мире многие люди, которые приобрели гражданство государства по рождению или происхождению, не поддерживают с ним эффективной связи. Именно по этой причине он считает, что принцип подлинной связи не должен применяться жестко и его не следует закреплять в качестве общей нормы. Поэтому предложенная им статья 5 гласит, что "[д]ля целей дипломатической защиты физических лиц 'государство гражданства' означает государство, гражданство которого лицо, желающее получить защиту, приобрело в силу рождения, происхождения или натурализации bona fide". Он исходит из двух основополагающих принципов, регулирующих вопросы гражданства. Во-первых, право государства осуществлять дипломатическую защиту основывается на связи гражданства между государством и физическим лицом; во-вторых, каждое государство само определяет в соответствии со своим внутренним правом, кто является его гражданами. Данный проект статьи учитывает также тот факт, что, являясь отнюдь не абсолютным, право государств осуществлять дипломатическую защиту в интересах гражданина носит относительный характер, что подтверждается доктриной, прецедентным правом, международными обычаями и общими принципами права в пунктах 95-105 доклада. Приемлемыми связующими факторами для предоставления гражданства и признания гражданства для целей дипломатической защиты считаются рождение и происхождение. В принципе это также верно и для предоставления гражданства путем натурализации, будь то автоматически в силу закона в случаях заключения брака или усыновления или по заявлению гражданина после определенного срока проживания в стране. В то же время международное право не будет признавать натурализацию, полученную обманным путем, натурализацию, основанную на дискриминации, и натурализацию, предоставленную в отсутствие какой бы то ни было связи между государством гражданства и физическим лицом. В этом случае злоупотребление правом со стороны государства, предоставившего гражданство, придаст натурализации характер mala fide. Между тем существует презумпция добросовестности со стороны государства, которое имеет право на элемент субъективности при решении вопроса о том, какие факторы оно считает связующими для предоставления гражданства.

b) *Краткое изложение прений*

459. Было отмечено, что доклад содержит большой объем полезного материала, особенно в отношении соответствующей судебной практики и решений, принятых специализированными судебными органами, такими, как Трибунал по урегулированию взаимных претензий между Ираном и Соединенными Штатами и Компенсационная комиссия Организации Объединенных Наций. Однако статья 5, в которой право на дипломатическую защиту основывается на гражданстве, не учитывает определенных политических и социальных реалий. Например, во многих традиционных обществах не предусматривается никакой регистрации новорожденных, и в таких обществах большому числу неграмотных людей было бы трудно доказать свое гражданство. Кроме того, существует такая категория людей, как пострадавшие от войны и беженцы, которые были вынуждены поспешно бежать за границу, как правило без проездных документов, и которые могут представить лишь устные доказательства о государстве своего происхождения. Требовать доказательств гражданства, особенно документальных, у таких людей, разумеется, бессмысленно. С этой точки зрения принцип "эффективного гражданства" является полезным, поскольку он служит основой для доказа-

---

[148] Статья 5, предложенная Специальным докладчиком, гласит:

"*Статья 5*

Для целей дипломатической защиты физических лиц "государство гражданства" означает государство, гражданство которого лицо, желающее получить защиту, приобрело в силу рождения, происхождения или натурализации bona fide".

[149] См. сноску 132, выше.

тельства гражданства, которая в противном случае отсутствовала бы. Однако позиция Специального докладчика в этом вопросе представляется несколько нечеткой. Заняв в своих замечаниях по статье 5 в пункте 117 доклада взвешенный подход, согласно которому предлагаемое в деле *Nottebohm* требование относительно наличия подлинной связи при его строгом применении серьезно подрывает традиционную доктрину дипломатической защиты, поскольку оно лишит дипломатической защиты буквально миллионы людей, он вновь возвращается к этому принципу в комментариях к статьям 6 и 8, придав ему широкое и позитивное толкование. В своей практике государства ссылаются не на гражданство, а на место проживания как связующий фактор, который следует учитывать при урегулировании споров. В реальной жизни именно место проживания будет служить основой для дипломатической защиты, поскольку в противном случае право на нее невозможно будет подтвердить с помощью обычной документации.

460. Некоторые члены Комиссии настаивали на том, что не следует право на дипломатическую защиту слишком жестко увязывать с гражданством. В наши дни все чаще граждане принимают решение о проживании за границей. Поэтому место проживания создает такую связь с принимающим государством, которая не менее эффективна, чем гражданство. Даже если это и выходит за рамки традиционной доктрины, это реальность современной жизни, с которой следует считаться Комиссии. В контексте статей 5-8 место проживания следует рассматривать не просто как дополнительный фактор, а как реальный связующий фактор.

461. В то же время было выражено мнение о том, что не следует переоценивать значение – как выразились некоторые члены Комиссии – "обычного места проживания" применительно к дипломатической защите. В противном случае встанет вопрос о том, дает ли обычное проживание лица в государстве этому государству право осуществлять дипломатическую защиту даже в том случае, если это лицо обладает другим гражданством в силу jure soli, jure sanguinis или натурализации bona fide. Иное дело, когда речь идет о лице без гражданства или беженце; эта ситуация рассматривается в статье 8. Другой вопрос, который возникнет в этом случае, заключается в том, утрачивает ли государство, гражданство которого физическое лицо приобрело в силу jus soli, jus sanguinis или натурализации, право на дипломатическую защиту, если местом обычного проживания этого лица является другая страна. Согласно членам Комиссии, придерживающимся этого мнения, ответ на эти вопросы должен быть отрицательным, поскольку в противном случае место обычного проживания станет "естественным врагом" дипломатической защиты.

462. Было высказано замечание относительно того, что, хотя вопрос о гражданстве и имеет отношение к данной теме, он не носит центрального характера. Статья 5 не направлена на то, чтобы обеспечить всеобъемлющий охват норм международного права, касающихся гражданства. Но она будет служить основой для того, чтобы одно государство могло оспорить предоставление гражданства физическому лицу другим государством. Специальный докладчик справедливо указал на "чувствительность" государств к любого рода подозрениям относительно ненадлежащего осуществления ими того, что они считают своей суверенной прерогативой, а именно права на предоставление гражданства физическим лицам. Поэтому было бы желательно последовать тем же безопасным путем, что и МС в деле *Nottebohm*, и согласиться с тем, что государства вправе предоставлять гражданство физическим лицам. Ответ на вопрос о том, имеет ли данное лицо гражданство определенного государства или нет, предполагает применение законодательства, и поэтому лучше оставить его на усмотрение самого государства. Согласно решению по делу *Nottebohm*, подход к требованию в отношении гражданства заключается в том, чтобы позволить другим государствам, если они того пожелают, оспорить существование эффективной связи между государством и его гражданином. Было отмечено, что, как справедливо подчеркнул Специальный докладчик, в практике государств мало примеров оспаривания эффективности гражданства. Однако примеров оспаривания государствами способов предоставления гражданства другими государствами еще меньше. Число дел, иллюстрирующих тот и другой подход, не позволяет прийти к однозначному выводу: скорее следовало бы выяснить, ощущают ли себя государства, в отношении которых выдвигаются претензии, вправе использовать в качестве возражения отсутствие эффективности.

463. Было подчеркнуто, что, если Комиссия сохранит критерий эффективности, следует ввести в отношении него ряд ограничений, с тем чтобы сделать его пригодным для применения. Ей следует рассмотреть вопрос, служит ли отсутствие эффективности гражданства основанием для оспаривания его каким-либо государством или оно служит основанием для оспаривания факта существования подлинных связей физического лица с государством, заявляющим свое требование, лишь государством, которое имеет наиболее существенные связи с этим лицом. Тем не менее, МС сослался на критерий *Nottebohm* в деле *Barcelona Traction*[150], которое касалось не физического, а юридического лица. Хотя Суд и не подтвердил этот критерий, он попытался установить, применим ли он в отношении Канады, и пришел к выводу, что между "Барселона Трэкшн, Лайт энд Пауэр Компани" и Канадой существуют достаточные связи. В то же время он не сопоставил эти связи со связями с Испанией, где функционировали ее дочерние компании, или Бельгией, граждане которой составляли большинство акционеров компании. Дипломатическая защита основывается на идее о том, что государство гражданства особенно затрагивается ущербом, причиненным или который может быть причинен физическому лицу. Этот институт предназначен для того,

[150] См. сноску 43, выше.

чтобы дать возможность государствам поддерживать иски в интересах не физических лиц в целом, а лишь своих собственных граждан. Существование подлинной связи между физическим лицом и государством, которое не является государством гражданства, является тем возражением, к которому может, при желании, прибегнуть государство, независимо о того, существует ли более сильная подобная связь с самим этим государством. В случае отсутствия подлинной связи государство гражданства не является особенно затронутым.

464. Было отмечено, что статья 5 тесно связана со статьей 3 и что в ней дано определение гражданина, а не государства гражданства. Критерии предоставления гражданства – рождение, происхождение и натурализация – являются надлежащими и общепризнанными. Каждого из них достаточно для установления эффективной связи между государством гражданства и его гражданином, даже если местом обычного проживания этого гражданина является другое государство. В отношении места обычного проживания было подчеркнуто, что ряд авторов проводят различие между недобровольной и добровольной натурализацией исходя из того, приобретено ли гражданство путем усыновления, узаконения, признания, заключения брака или каким-либо иным способом. Сама натурализация, даже когда она ограничена Специальным докладчиком натурализацией bona fide, остается весьма широкой концепцией, принимающей различные формы в зависимости от используемых оснований. Среди таких оснований место обычного проживания нередко играет важную роль, хотя, как правило, и в сочетании с другими связующими факторами.

465. Однако критерий "bona fide", по мнению ряда членов Комиссии, носит субъективный характер, и, как следствие, его применение вызовет затруднения. Было подчеркнуто, что требование "bona fide" возложит бремя доказывания недобросовестности на государство-ответчик и что это будет несправедливо. Вместо него было бы предпочтительней использовать термин "действительная натурализация", как это было сделано в деле *Flegenheimer*[151]. Далее было предложено сократить статью, исключив из нее слова "в силу рождения, происхождения или натурализации bona fide". Другие члены Комиссии высказались за то, чтобы сохранить эти слова, добавив, однако, выражение "в соответствии с международным правом" в целях квалификации натурализации. Это было сочтено неприемлемым некоторыми членами Комиссии, которые заявили, что сохранение какого бы то ни было упоминания о методах предоставления гражданства ставит под сомнение дискреционное право государства предоставлять гражданство в соответствии со своим внутренним правом.

466. Далее было указано, что перечисление требований в отношении приобретения гражданства в статье 5 в отличие от статьи 1 создает впечатление о том, что право государства предоставлять гражданство ставится под сомнение и что государства неправомочны предоставлять гражданство в случае, если основания не являются bona fide. Было подчеркнуто, что проблема заключается не в гражданстве, а в возможности его оспаривания. Если подходить с этой точки зрения, то и вопрос о гражданстве bona fide, и дело *Nottebohm*, и другие вопросы - все встает на свои места. Дело *Nottebohm* касается не права государства на предоставление гражданства, а права Лихтенштейна на возбуждение иска против Гватемалы. Поэтому, согласно этой точке зрения, пункты 97, 98, 101 и 102 доклада Специального докладчика следует обсуждать в контексте возможности оспаривания, а не права государства на предоставление гражданства, которое, несомненно, является абсолютным. Вследствие этого необходимо соответствующим образом изменить заключение, к которому пришел Специальный докладчик в пункте 120 своего доклада.

467. Кроме того, было высказано замечание о том, что содержащееся в пункте 117 доклада утверждение о том, что требование, касающееся наличия "подлинной связи", предлагаемое МС в деле *Nottebohm*, серьезно подрывает традиционную доктрину дипломатической защиты, является преувеличением. Напротив, если физическое лицо имеет гражданство государства, приобретение которого отвечает одному из вышеперечисленных критериев, это государство имеет все основания для осуществления дипломатической защиты. Кроме того, как представляется, содержащееся в пункте 104 доклада Специального докладчика утверждение о том, что натурализация не будет признаваться в том случае, если она носила насильственный характер, хотя и уместно, все же не учитывает случай правопреемства государств, когда государство-правопреемник обладает правом предоставить свое гражданство en masse и в соответствии с действующим законодательством даже тем лицам, которые имеют гражданство государства-правопредшественника и которые постоянно проживают на территории государства, являющегося объектом правопреемства. Это - важное исключение, которое признается в международном праве на тех же основаниях, что и добровольная натурализация.

468. Ряд членов Комиссии выразили мнения о том, что будет сложно обсуждать статью 5 в отсутствие упоминания о вопросах отказа в правосудии и исчерпания местных средств правовой защиты. Для вменения ущерба государству необходима констатация факта отказа в правосудии, а именно должны быть исчерпаны все возможности получения возмещения или сатисфакции от государства, которому вменяется совершение деяния. Процедура дипломатической защиты может быть инициирована после того, как будут исчерпаны все местные административные и правовые средства защиты, и если не будет возмещен ущерб, причиненный в результате нарушения международного обязательства.

469. В этой связи была высказана идея о том, что в данных проектах статей целесообразно рассматривать

[151] Decision No. 182 of 20 September 1958 (UNRIAA, vol. XIV (Sales No. 65.V.4), p. 327).

только вопрос обращения с физическими лицами. Юридических лиц следует исключить из этого исследования с учетом очевидных трудностей с определением их гражданства, которое может быть гражданством государства, в котором расположено главное управление юридического лица или в котором оно зарегистрировано, гражданство его акционеров и, возможно, даже гражданство основного центра, в котором принимаются решения.

470. Вместе с тем другие члены Комиссии не согласились с включением в текст отказа в правосудии, поскольку это означало бы рассмотрение первичных норм вопреки уже принятому решению Комиссии ограничить пределы обсуждения данной темы вторичными нормами. Что касается вопроса о том, следует ли ограничивать эту тему физическими лицами, то некоторые члены Комиссии выразили мнение о том, что на данный момент предрешать этот вопрос не следует; с учетом расширения международной торговли граждане, нуждающиеся в дипломатической защите, могут быть акционерами компаний.

c) *Заключительные замечания Специального докладчика*

471. Специальный докладчик констатировал, что рассматриваемый вопрос, как подчеркивали многие члены Комиссии, касается не приобретения гражданства, а дипломатической защиты. В статье 5, возможно, не удалось провести четкое различие между этими понятиями. Реальная проблема заключается в выяснении того, потеряло ли государство гражданства право защищать то или иное лицо, если это лицо постоянно проживает в другом государстве. Речь здесь идет об оспаривании права государства обеспечивать защиту граждан, а не обстоятельств, в которых оно может предоставлять гражданство. В данном случае в игру вступил фактор противопоставления гражданства, и этот фактор следует учесть в работе над измененной формулировкой данной статьи. Он согласился с предложением изменить редакцию статьи 5, исключив из нее ссылки на рождение, происхождение и натурализацию. Были высказаны возражения в отношении использования термина "недобросовестность", что также является вопросом формулировки. Таким образом, несмотря на то, что многие участники высказали предложения относительно того, как улучшить статью 5, ни один из них не поставил под сомнение необходимость в таком положении. Что касается требования об исчерпании средств местной правовой защиты, то Специальный докладчик согласился, что это один из вопросов, который должен рассматриваться в ходе работы по теме дипломатической защиты, даже несмотря на то, что он обсуждается и в рамках темы, касающейся ответственности государств.

7. Статья 6[152]

a) *Вступительное слово Специального докладчика*

472. В статье 6 говорится об установлении двойного или множественного гражданства, которое представляет собой реальный факт международной жизни, даже если его признают не все государства. Вопрос здесь заключается в том, может ли одно государство гражданства обеспечивать дипломатическую защиту против другого государства гражданства от имени лица, имеющего двойное или множественное гражданство. Попытки кодификации, практика государств, судебные решения и труды теоретиков расходятся по этому вопросу, как это явствует из пунктов 122-159 доклада. Однако норма, закрепленная в статье 6, судя по всему, находит поддержку: с учетом некоторых условий государство гражданства может осуществлять дипломатическую защиту от имени потерпевшего гражданина против государства, гражданином которого потерпевший также является, в тех случаях, когда преобладающим гражданством этого лица является гражданство первого государства. Критерий преобладающего или эффективного гражданства является важным моментом, и в этой связи судам вменяется в обязанность тщательно рассматривать вопрос о том, имеет ли данное лицо более тесные связи с одним государством, чем с другим.

b) *Краткое изложение прений*

473. В отношении статьи 6 были высказаны различные точки зрения. Некоторые члены поддержали закрепленный в статье принцип и включение ссылки на "преобладающее и эффективное" гражданство. Некоторым было трудно согласиться с основным предложением, заложенным в этой статье, тогда как другие высказались по конкретным аспектам формулировки этой статьи.

474. Некоторые члены заявили, что, несмотря на классическое правило, в соответствии с которым государство не несет ответственности за своих собственных граждан, статью 6 следует одобрить по соображениям, изложенным Специальным докладчиком в его докладе. Хотя, как указывается в пункте 153, при решении вопроса, касающегося эффективного или преобладающего гражданства, могут возникать определенные проблемы, тем не менее решить его можно. Как и в отношениях между двумя государствами гражданства, государство-истец на практике может одержать верх, если чаша весов в части гражданства явно склоняется в его пользу.

---

[152] Статья 6, предложенная Специальным докладчиком, гласит:

"*Статья 6*

С учетом пункта 4 статьи 9 государство гражданства может осуществлять дипломатическую защиту от имени потерпевшего гражданина против государства, гражданином которого потерпевший также является, когда [преобладающим] [эффективным] гражданством этого лица является гражданство первого государства".

Любое сомнение по поводу наличия эффективного или преобладающего гражданства между государством-истцом и государством-ответчиком должно решаться в пользу государства-ответчика.

475. Те члены Комиссии, которые поддержали статью 6, отметили, что "преобладающее" гражданство и "эффективное" гражданство в прецедентном праве рассматриваются на взаимозаменяемой основе. Вместе с тем некоторое предпочтение все же высказывается в пользу концепции "преобладающее гражданство", поскольку она предполагает, что из двух гражданств связь с одним государством более сильная, чем с другим. С другой стороны, выражение "эффективное гражданство" может означать, что связь в виде гражданства не будет достаточной для установления права государства осуществлять дипломатическую защиту ни в том, ни в другом случае. Если говорить о лице, имеющем двойное гражданство, то в этом случае можно было бы, например, утверждать, что связь в виде гражданства ни с одним, ни с другим государством не является эффективной. Из этого следует, что ни то, ни другое государство не может осуществлять дипломатическую защиту. Специальный докладчик сообщил, что он поддерживает тех членов Комиссии, которые предпочитают слово "преобладающее" слову "эффективное", поскольку в данном случае речь идет о сопоставлении соответствующих связей, которые поддерживает данное лицо с одним или другим государством. Однако он не полностью поддержал причины, которые приводились в порядке обоснования этого предпочтения, поскольку гражданство, приобретенное в силу рождения, может вполне быть эффективным гражданством: это зависит от того, насколько широкий смысл вкладывается в слово "эффективное".

476. Другие члены Комиссии высказались в поддержку нормы, касающейся отсутствия ответственности государств в отношении собственных граждан, и привели ряд доводов в ее обоснование. Особое внимание было уделено статье 4 Конвенции о некоторых вопросах, относящихся к коллизиям законов о гражданстве (далее "Гаагская конвенция 1930 года"). Она противоречит этому мнению, предусматривая, что "государство не может предоставлять дипломатическую защиту одному из своих граждан против государства, чьим гражданством также обладает такое лицо". Защита лица, имеющего двойное гражданство, против государства, которому оно обязано своей лояльностью и преданностью, неправомерна.

477. Эти члены Комиссии признали, что развитие принципа преобладающего или эффективного гражданства сопровождалось значительным изменением в подходе к решению вопроса, касающегося осуществления дипломатической защиты от имени лиц, имеющих двойное или множественное гражданство. Специальный докладчик привел многочисленные примеры применения принципа преобладающего или эффективного гражданства в случаях двойного гражданства, главным образом судебные решения, начиная с дела *Nottebohm*[153] и заканчивая судебной практикой Трибунала по рассмотрению взаимных претензий между Ираном и США. Сделанный им вывод в пункте 160 доклада заключается в том, что содержащийся в статье 6 принцип таким образом отражает современное состояние международного обычного права и согласуется с развитием международного права в области прав человека, которые обеспечивают правовую защиту лицам даже против государства, гражданами которого они являются. Однако положение здесь не такое простое. Как указывается самим Специальным докладчиком в пункте 146 его доклада, у юристов нет единого мнения по поводу применимости принципа преобладающего гражданства. В этой связи отмечалось, что если государство в настоящее время относится более терпимо к множественному гражданству, чем 30-50 лет назад, то все же многие из них до сих пор инкорпорируют в свое внутреннее законодательство норму, содержащуюся в статье 3 Гаагской конвенции 1930 года, которая предусматривает, что "лицо, имеющее два или более гражданства, может рассматриваться как гражданин каждого из государств, гражданством которых оно обладает". Несмотря на дело *Nottebohm*, которое до сих пор рассматривается в качестве основной точки отсчета, принцип суверенного равенства государств продолжает пользоваться широкой поддержкой. В тех случаях когда двойное гражданство установлено точно, любое огульное применение принципа преобладающего или эффективного гражданства может привести к абсурдным последствиям и подорвать суверенитет государства. Кроме того, двойное гражданство дает тем, кто им обладает, целый ряд преимуществ, и был поднят вопрос о том, почему такие лица не должны также страдать и от связанных с этим недостатков.

478. Было подчеркнуто, что принцип преобладающего или эффективного гражданства имеет право на существование в случаях двойного гражданства, когда дипломатическая защита соответствующего лица осуществляется одним из государств гражданства против третьего государства. Однако когда речь заходит о применении этого принципа против другого государства гражданства соответствующего лица, то достаточных примеров в обычном международном праве для кодификации такой нормы пока найти не удается. Кроме того, если статью 6 рассматривать в контексте прогрессивного развития международного права, то ключевым фактором в определении того, может ли государство гражданства осуществлять дипломатическую защиту против другого государства гражданства, должно являться не преобладающее гражданство государства-истца, а скорее отсутствие истинных и эффективных связей между данным лицом и государством-ответчиком.

479. Сторонники статьи 6 вновь заявили, что статья 6 отражает современные идеи международного права и отвергли тот довод, что лица с двойным гражданством должны находиться в неблагоприятном положении с

[153] См. сноску 132, выше.

точки зрения дипломатической защиты в силу тех преимуществ, которыми они могут обладать в других отношениях благодаря своему статусу в качестве лиц с двойным гражданством.

c) *Заключительные замечания Специального докладчика*

480. Специальный докладчик признал, что статья 6 таит в себе много проблем и является предметом существенного расхождения во мнениях. Он согласился с тем, что ее было бы целесообразно поместить после статьи 7. Вместе с тем, в отличие от других членов, он не рассматривает ее в качестве явного случая прогрессивного развития международного права. На этот счет существуют две точки зрения, которые в том и другом случае находят широкую поддержку, и в этой связи выбор между этими конкурирующими принципами надлежит сделать Комиссии. Он подчеркнул, что многие государства не разрешают своим гражданам отказываться от их гражданства или терять его. В этой связи могут иметь место случаи, в которых то или иное лицо, которое прекратило все связи с первичным государством гражданства и приобрело гражданство другого государства, все еще формально связано гражданством с государством происхождения. Это означает, что в том случае, если интересы такого лица ущемлены государством происхождения, второе государство гражданства не может обеспечить защиту. Совершенно ясно, что в проекте должно содержаться положение, охватывающее суть вопроса, рассматриваемого в статье 6.

8. Статья 7[154]

a) *Вступительное слово Специального докладчика*

481. Специальный докладчик сообщил, что статья 7, в которой говорится об осуществлении дипломатической защиты от имени граждан с двойным или множественным гражданством против третьих государств, т.е. государств, гражданином которых данное лицо не является, предусматривает, что любое государство гражданства может осуществлять дипломатическую защиту, не будучи при этом обязанным доказывать, что между ним и данным лицом существует эффективная связь. Это – компромиссное правило, которое было разработано в условиях расхождения во мнениях и нашло поддержку в решениях Трибунала по урегулированию взаимных претензий между Ираном и США и Компенсационной комиссии Организации Объединенных Наций.

b) *Краткое изложение прений*

482. Многие члены в принципе поддержали статью 7. Они выразили мнение, что пункт 1 статьи 7 фактически отражает содержание статьи 5, ничего не добавляя в нее нового. Они поддержали мнение Специального докладчика о том, что принцип эффективного или преобладающего гражданства не применяется в тех случаях, когда одно государство гражданства стремится осуществить защиту лица с двойным гражданством против другого государства, гражданином которого он не является. Поддержку получило и предложение, содержащееся в пункте 170 доклада Специального докладчика, в соответствии с которым коллизия в отношении требования наличия эффективной связи в случаях двойного гражданства с участием третьих государств оптимальным образом разрешается посредством возложения на государство-истца требования о том, чтобы оно продемонстрировало лишь наличие bona fide связи в виде гражданства между ним и потерпевшим лицом.

483. Вместе с тем была выражена озабоченность по поводу того, что здесь Специальный докладчик, судя по всему, отказывается от принципа преобладающего или эффективного гражданства, который он стремился применить в статье 6. В пункте 173 своего доклада Специальный докладчик признает, что государство-ответчик может высказать возражение в том случае, когда гражданство государства-истца было приобретено недобросовестно. В соответствии с этим мнением bona fide связь в виде гражданства не может полностью подменять принцип преобладающего или эффективного гражданства, изложенный в статье 5 Гаагской конвенции 1930 года и подтвержденный последующей судебной практикой, в том числе решением МС по делу *Nottebohm*. Естественно, в этой связи возникает вопрос о том, следует ли толковать концепцию bona fides в широком или узком смысле в контексте настоящей статьи. Однако Специальный докладчик, как представляется, применил строго формальный подход к гражданству без учета наличия эффективной связи между соответствующим лицом и рассматриваемыми государствами. В этой связи можно отметить, что, хотя принцип преобладающего гражданства, согласно данному мнению, можно оставить в стороне, тем не менее в статью 7 необходимо включить избавительную оговорку, с тем чтобы этой статьей не могло воспользоваться какое-либо государство для осуществления дипломатической защиты от имени лица, имеющего множественное гражданство, с которым у него нет эффективной связи.

484. Что касается пункта 2, то было высказано замечание по поводу того, что концепция совместного осуществления дипломатической защиты двумя или более государствами гражданства является вполне приемлемой. Тем не менее либо в статье 7, либо в комментарии необходимо предусмотреть положение,

---

[154] Статья 7, предложенная Специальным докладчиком, гласит:

"*Статья 7*

1. Любое государство, гражданином которого является лицо с двойным или множественным гражданством, в соответствии с критериями, перечисленными в статье 5, может осуществлять дипломатическую защиту от имени этого гражданина против государства, гражданином которого он также не является.

2. Два или более государства гражданства по смыслу статьи 5 могут совместно осуществлять дипломатическую защиту от имени лица с двойным или множественным гражданством".

согласно которому обоим государствам гражданства предоставлялась бы возможность осуществлять дипломатическую защиту от имени лица с двойным гражданством против третьего государства одновременно, но раздельно. В таком случае третье государство должно иметь возможность требовать применения принципа преобладающего гражданства с целью отказать одному из государств-истцов в праве на дипломатическую защиту. Определенные трудности могут также возникнуть в том случае, если одно государство гражданства отказывается от своего права осуществлять дипломатическую защиту или заявляет, что оно удовлетворено ответом государства-ответчика, в то время как другое государство продолжает настаивать на своем иске.

c) *Заключительные замечания Специального докладчика*

485. Специальный докладчик отметил, что статья 7 получила широкую поддержку, что были высказаны некоторые полезные соображения в отношении формулировок и что серьезных сомнений по поводу принципа, закрепленного в данной статье, высказано не было.

9. Статья 8[155]

a) *Вступительное слово Специального докладчика*

486. Специальный докладчик заявил, что норма, изложенная в статье 8, которая касается осуществления дипломатической защиты от имени лица, которое не имеет гражданства или является беженцем, представляет собой пример прогрессивного развития международного права. Она явно отходит от традиционной позиции, изложенной в решении по делу *Dickson Car Wheel Company*[156]. По вопросу апатридов и беженцев был принят целый ряд конвенций, в особенности после второй мировой войны, однако в них вопрос дипломатической защиты не рассматривается. Многие теоретики высказывали идею о том, что это является своего рода оплошностью, которую необходимо устранить, поскольку государство должно быть в состоянии обеспечивать защиту беженцев и апатридов. Соответствующим государством в этом плане является государство проживания, поскольку именно проживание, как об этом свидетельствует судебная практика Трибунала по урегулированию взаимных претензий между Ираном и США, является важным аспектом взаимосвязи данного лица с государством. Однако остается открытым вопрос о том, готова ли Комиссия пойти по этому пути.

b) *Краткое изложение прений*

487. В целом было высказано общее мнение о том, что статья 8 представляет собой пример прогрессивного развития международного права. Однако такое прогрессивное развитие международного права гарантируется нормами современного международного права, которые отнюдь не могут быть нейтральными по отношению к затруднительному положению, в котором находятся беженцы и апатриды. Статья 8 подтверждает роль института дипломатической защиты в достижении основной цели международного права, каковой является цивилизованное сосуществование на основе справедливости, и иллюстрирует то, каким образом Комиссия могла бы в нужное время и в соответствующих условиях выполнить одну из возложенных на нее задач, которая заключается в прогрессивном развитии международного права. Проблема защиты апатридов и беженцев является весьма актуальной, поскольку людей, которые относятся к этим категориям, в мире насчитывается многие миллионы. В этой связи была высказана идея о том, что в настоящее время есть альтернативы гражданству, которые необходимо принимать во внимание в конкретных обстоятельствах, и что случай беженцев и апатридов – это как раз тот случай, который нуждается в самом тщательном рассмотрении. Для этого необходимо посмотреть, можно ли провести параллель с гражданством в том случае, когда речь идет о постоянном проживании.

488. Вместе с тем некоторые члены Комиссии поставили действенность статьи 8 под сомнение. По их мнению, хотя конвенции в области прав человека и обеспечивают апатридам и беженцам определенную степень защиты, тем не менее большинство государств проживания не намерены распространять практику дипломатической защиты на эти две группы. В ряде судебных решений подчеркивается, что государство не может совершать международно-противоправного деяния против лица, не имеющего гражданства, и, как следствие, такое государство не уполномочено принимать меры или возбуждать иск от его имени. В Конвенции о статусе беженцев однозначно говорится о том, что выдача проездных документов никоим образом не дает их владельцу права на защиту дипломатическими и консульскими властями страны, выдавшей эти документы, и не дает также этим властям право на защиту. Конвенция о сокращении безгражданства обходит молчанием проблематику защиты. Несмотря на события последних лет в связи с защитой беженцев и апатридов еще, по-видимому, не пришло время заниматься вопросом о дипломатической защите таких лиц.

489. Что касается статьи 8, то некоторые члены Комиссии выразили озабоченность по поводу того, что если дипломатическая защита должна рассматриваться

---

[155] Статья 8, предложенная Специальным докладчиком, гласит следующее:

Статья 8

Государство может осуществлять дипломатическую защиту потерпевшего лица, которое не имеет гражданства и/или является беженцем, если такое лицо обычно и на законных основаниях проживает в государстве, выдвигающем претензию [и имеет эффективную связь с этим государством?]; при условии, что ущерб был нанесен после того, как это лицо стало на законных основаниях проживать в этом государстве".

[156] *Dickson Car Wheel Company (U.S.A.)* v. *United Mexican States*, decision of July 1931 (UNRIAA, vol. IV (Sales No. 1951.V.1), pp. 669 et seq.).

в качестве права какого-либо лица по отношению к государству, управомоченному предоставлять ему дипломатическую защиту, то это возложило бы на государства, предоставляющие убежище или принимающие у себя беженцев и апатридов, дополнительное бремя. Проблема, связанная с защитой беженцев, может быть сведена к выражению "лучшее может стать врагом хорошего". Если государства полагают, что предоставление статуса беженца является первым шагом на пути предоставления гражданства и что любое осуществление дипломатической защиты является фактически констатацией для данного лица того факта, что предоставление ему статуса беженца предполагает предоставление гражданства, то это явилось бы еще одним фактором, препятствующим предоставлению статуса беженца. Статус беженца в классическом смысле этого слова является чрезвычайно мощным оружием в деле защиты отдельных лиц против преследований или обоснованных опасений преследования. Если Комиссия сделает это бремя чрезмерно тяжелым, то существующие уже и без того серьезные трудности с сохранением классической системы будут усугублены еще больше. Однако если концепцию дипломатической защиты строить в качестве дискреционного права государства, а не права отдельного лица, то тогда эта статья с некоторыми изменениями, касающимися условий, в которых может осуществляться такая защита, была бы для этих членов более приемлемой. Некоторые члены Комиссии, хотя и поддержали в какой-то мере тех, кто высказывал опасения по поводу того, что альтернатива, предлагаемая принимающему государству, может на практике превратиться в своего рода бремя, тем не менее высказали мнение о том, что государствам проживания нельзя отказывать в праве на осуществление дипломатической защиты от имени апатридов или беженцев, находящихся на их территории. Такое право, возможно, не будет осуществляться очень часто, однако в общем и целом отказывать в этом праве нельзя. Эти члены высказались за сохранение текста Специального докладчика при условии разделения статьи 8 на отдельные положения, в которых рассматривались бы соответственно апатриды и беженцы.

490. Один из выступающих подчеркнул, что в тех случаях, когда то или иное принимающее государство считает себя вынужденным по нравственным или практическим соображениям поддерживать претензии лиц, проживающих на его территории, по отношению к третьим государствам, такое действие не может рассматриваться как правовое обязательство, а, скорее, как действие, предпринимаемое по усмотрению самого государства. Этот член Комиссии высказал уверенность в том, что Специальный докладчик никогда не имел в виду, что предоставление статуса беженца является предпоследним этапом в процессе предоставления права на гражданство. Государство может, по гуманитарным соображениям, поддержать некоторые претензии беженцев, ставя их в те же условия, что и своих граждан, поскольку никого другого, кто мог бы отстаивать их дело, нет.

491. Что касается вопроса проживания, то некоторые члены сочли целесообразным предусмотреть требование, в соответствии с которым беженец или апатрид должен прожить в принимающей стране определенный период времени, прежде чем он сможет претендовать на дипломатическую защиту. Вместе с тем другие члены предпочли требование, касающееся "эффективной связи".

492. Другие члены Комиссии не разделили это мнение и высказались в том плане, что если в отношении претензий, связанных с вопросами, которые возникли до предоставления статуса беженца, дипломатическая защита не должна осуществляться против государства гражданства беженца, то в отношении претензий, возникших после предоставления беженцам такого статуса, эта защита должна предоставляться без каких бы то ни было колебаний.

493. Члены Комиссии, выражавшие озабоченность по поводу того бремени, которое дипломатическая защита беженцев может возложить на принимающее государство, предложили, чтобы УВКБ обеспечивал "функциональную" защиту беженцев по аналогии с той защитой, которую международные организации предоставляют своим сотрудникам.

c) *Заключительные замечания Специального докладчика*

494. Специальный докладчик заявил, что статья 8 является ярким примером прогрессивного развития международного права, и подавляющее большинство членов высказались в ее поддержку. Высказанные возражения были фактически обоснованы нечетко. Во-первых, принимающее государство оставляет за собой право осуществлять дипломатическую защиту и таким образом обладает в этом вопросе дискреционными полномочиями. Во-вторых, никаких соображений по поводу того, что государство, в котором данное лицо получило убежище, может возбудить иск против государства происхождения, высказано не было. Это весьма четко разъясняется в пунктах 183 и 184 его доклада, хотя в самой статье это можно было бы выразить более четко. В- третьих, этим положением вряд ли можно злоупотребить: апатриды и беженцы, проживающие в том или ином конкретном государстве, вряд ли могут очень часто выезжать за границу, поскольку в этом случае государству проживания пришлось бы выдавать им проездные документы, что на практике делается не часто. Дипломатическая защита будет предоставляться только в том случае, когда то или иное лицо пользуется такими документами и когда ему был нанесен ущерб в третьем государстве, ином, чем государство происхождения. Члены Комиссии высказали ряд предложений, касающихся улучшения текста, включая предложение о разбивке статьи на две части, из которых одна будет касаться апатридов, а другая – беженцев.

10. Доклад об итогах неофициальных консультаций

495. На своем 2624-м заседании Комиссия учредила неофициальную консультативную группу открытого состава под руководством Специального докладчика по статьям 1, 3 и 6. Доклад об итогах неофициальных консультаций изложен ниже:

"A. Обсуждение было по большей части сосредоточено на статье 1, которая призвана описать сферу охвата исследования.

1. Была достигнута договоренность, что статья 1 не должна включать ссылку на отказ в правосудии и что не следует предпринимать какой-либо попытки разработать по этой теме положение по существу, поскольку оно по сути является первичной нормой. При этом было решено, что отказ в правосудии следует упомянуть в качестве примера международно-противоправного деяния в комментарии к статье 1. Кроме того, было подчеркнуто, что элементы этой концепции должны рассматриваться в положении об исчерпании местных средств правовой защиты.

2. Было решено, что не должно быть исключающей оговорки, увязанной со статьей 1. В то же время в комментарии должно быть четко показано, что проект статей не будет охватывать следующие вопросы:

a) функциональную защиту со стороны международных организаций;

b) защиту дипломатов, консулов и других государственных должностных лиц, действующих в своем официальном качестве;

c) дипломатические и консульские иммунитеты;

d) отстаивание интереса гражданина, не связанного с правовым притязанием.

3. Было решено, что в проекте статей – на данном этапе – будет предпринята попытка охватить защиту как физических, так и юридических лиц. Соответственно в статье 1 будет упоминаться "гражданин" ("national") – термин, достаточно широкий для охвата лиц обеих категорий. Однако защита юридических лиц создает особые проблемы, в связи с чем было признано, что Комиссия могла бы позднее еще раз рассмотреть вопрос о целесообразности включения защиты юридических лиц.

4. Высказывалось мнение, что включение ссылки на "мирные процедуры" в статье 1 могло бы устранить необходимость прямого запрета применения силы (см. вариант 1, ниже).

5. Рекомендовалось, чтобы следующие варианты статьи 1, учитывающие работу группы по неофициальным консультациям, были рассмотрены Редакционным комитетом.

Первый вариант

1) Дипломатическая защита означает процедуру, предпринимаемую одним государством в отношении другого государства, связанную с дипломатическим действием или судебным разбирательством [или другими средствами "мирного" урегулирования спора?] [в рамках международного права?] в связи с причинением вреда гражданину в результате международно-противоправного деяния, приписываемого последнему государству.

2) В исключительных обстоятельствах, предусмотренных в статье 8, дипломатическая защита может быть распространена на негражданина.

Второй вариант

Дипломатическая защита является процессом, в котором государство поддерживает претензию своего гражданина и т.д. [далее – по существу то же, что и первый вариант].

Третий вариант

Дипломатическая защита представляет собой процесс, связанный с дипломатическим или судебным действием [или другими средствами мирного урегулирования споров], посредством которого государство, в интересах своих граждан, на международном уровне заявляет права в отношении вреда, причиненного его гражданину международно-противоправным деянием другого государства по отношению к данному государству.

B. Статья 3 не вызвала особых прений. Поэтому рекомендуется передать Редакционному комитету следующий текст:

Государство гражданства имеет право [управомочено?] осуществлять дипломатическую защиту в интересах гражданина [или негражданина, как определено в статье 8], которому был причинен вред международно-противоправным деянием со стороны другого государства.

1. Высказывалось мнение, что подтверждение права государства осуществлять дипломатическую защиту может быть истолковано как одобрение абсолютного права государства по своему усмотрению предоставлять защиту гражданину или отказывать в ней. Это подорвало бы усилия, предпринимаемые во внутригосударственном праве в порядке возложения на государство обязательства осуществлять дипломатическую защиту в интересах граж-

данина. Поэтому словосочетание "имеет право" может быть заменено словом "управомочено".

C. Статья 6 была передана на неофициальные консультации для того, чтобы устранить расхождение во мнениях, выявившееся в Комиссии по вопросу о том, может ли государство преобладающего или эффективного гражданства осуществлять дипломатическую защиту в отношении другого государства гражданства. Группа по неофициальным консультациям признала, что "среди источников имеется разноголосица", однако согласилась с тем, что статья 6 согласуется с нынешними тенденциями в международном праве. Тем не менее было решено, что Редакционному комитету следует рассмотреть вопрос о включении гарантий, исключающих злоупотребление принципом, содержащихся в статье 6. Это можно было бы сделать путем:

a) усиления оговорки, содержащейся в статье 9 [4], в том, что касается статьи 6;

b) подчеркивания того, что гражданин не должен иметь эффективной связи с государством-ответчиком; а также

c) включения определения термина "преобладающее" или "эффективное" гражданство в отдельное положение.

1. Было рекомендовано передать статью 6 Редакционному комитету.

Статья 6

С учетом пункта 4 статьи 9 государство гражданства может осуществлять дипломатическую защиту от имени потерпевшего гражданина против государства, гражданином которого потерпевший также является, когда [преобладающим] [эффективным] гражданством этого лица является гражданство первого государства.

Статья 9 [4]

Дипломатическая защита не может осуществляться новым государством гражданства против предыдущего государства гражданства за вред, причиненный в период, когда соответствующее лицо являлось гражданином только последнего государства.

D. Каких-либо возражений против передачи статей 5, 7 и 8 Редакционному комитету высказано не было.

Поэтому рекомендуется передать статьи 1, 3, 5, 6, 7 и 8 Редакционному комитету".

Глава VI

ОДНОСТОРОННИЕ АКТЫ ГОСУДАРСТВ

A. Введение

496. Комиссия в своем докладе Генеральной Ассамблее о работе ее сорок восьмой сессии в 1996 году предложила Ассамблее включить односторонние акты государств в качестве темы, подходящей для кодификации и прогрессивного развития международного права[157].

497. В пункте 13 своей резолюции 51/160 от 16 декабря 1996 года Генеральная Ассамблея, в частности, предложила Комиссии продолжить изучение темы "Односторонние акты государств" и определить ее объем и содержание.

498. На своей сорок девятой сессии в 1997 году Комиссия учредила Рабочую группу по данной теме, которая представила Комиссии доклад о целесообразности и возможности проведения исследования по данной теме, о ее возможной сфере охвата и содержании, а также план исследования по данной теме[158]. На этой же сессии Комиссия рассмотрела и одобрила доклад Рабочей группы[159].

499. Также на своей сорок девятой сессии Комиссия назначила г-на Виктора Родригеса Седеньо Специальным докладчиком по данной теме[160].

500. В пункте 8 своей резолюции 52/156 от 15 декабря 1997 года Генеральная Ассамблея одобрила решение Комиссии включить данную тему в свою повестку дня.

501. На своей пятидесятой сессии в 1998 году Комиссия рассмотрела первый доклад Специального докладчика по теме об односторонних актах государств[161]. В результате обсуждения Комиссия постановила вновь учредить Рабочую группу по односторонним актам государств.

502. Рабочая группа представила Комиссии доклад о вопросах, касающихся сферы охвата данной темы, принятого подхода, определения односторонних актов и будущей работы Специального докладчика. На этой же сессии Комиссия рассмотрела и одобрила доклад Рабочей группы[162].

503. В пункте 3 своей резолюции 53/102 от 8 декабря 1998 года Генеральная Ассамблея рекомендовала Комиссии с учетом комментариев и замечаний правительств, представленных в письменном виде или высказанных устно в ходе прений в Ассамблее, продолжать свою работу по темам, включенным в ее нынешнюю программу.

504. На своей пятьдесят первой сессии в 1999 году Комиссия рассмотрела второй доклад Специального докладчика[163]. По результатам обсуждения Комиссия постановила вновь учредить Рабочую группу по односторонним актам государств.

505. Рабочая группа представила Комиссии доклад по следующим вопросам: *a*) основные элементы рабочего определения односторонних актов в качестве отправной точки для будущей работы по этой теме, а также для сбора информации о соответствующей практике государств; *b*) определение общих установок, в соответствии с которыми должен проводиться сбор информации о практике государств; и *c*) направление дальнейшей работы Специального докладчика. В связи с указанным выше пунктом *b* Рабочая группа наметила руководящие принципы составления вопросника для рассылки правительствам Секретариатом в консультации со Специальным докладчиком с просьбой представить материалы и данные относительно их практики в области односторонних актов, а также изложить их позицию по некоторым аспектам изучения данной темы Комиссией.

506. В пункте 4 своей резолюции 54/111 от 9 декабря 1999 года Генеральная Ассамблея предложила правительствам представить к 1 марта 2000 года в письменном виде ответы на вопросник об односторонних актах государств, направленный Секретариатом всем правительствам 30 сентября 1999 года, а в пункте 6 этой же резолюции рекомендовала Комиссии продолжать свою работу по темам, включенным в ее нынешнюю программу, с учетом комментариев и замечаний правительств, представленных в письменном виде или высказанных устно в ходе прений в Ассамблее.

---

[157] *Ежегодник.., 1996 год,* том II (часть вторая), стр. 124-125, документ A/51/10, пункт 248 и приложение II.

[158] Там же, добавление 3.

[159] *Ежегодник.., 1997 год,* том II (часть вторая), документ A/52/10, стр. 72-75, пункты 194, 196 и 210.

[160] Там же, стр. 75, пункт 212, и стр. 79, пункт 234.

[161] *Ежегодник.., 1998 год,* том II (часть первая), документ A/CN.4/486.

[162] Там же, том II (часть вторая), документ A/53/10, стр. 68-69, пункты 192-201.

[163] *Ежегодник.., 1999 год,* том II (часть первая), документ A/CN.4/500 и Add.1.

B. Рассмотрение темы на данной сессии

1. Документы, представленные Комиссии, и заседания, посвященные этой теме

507. На нынешней сессии Комиссии был представлен третий доклад Специального докладчика (A/CN.4/505). Комиссии был также представлен доклад Генерального секретаря (A/CN.4/511), содержащий текст ответов, полученных на вопросник, упомянутый в пунктах 505 и 506, выше.

508. В своем третьем докладе Специальный докладчик рассмотрел ряд предварительных вопросов, таких, как актуальность темы, взаимосвязь проектов статей по односторонним актам государств и Венской конвенции 1969 года, а также вопрос эстоппеля и односторонних актов. Затем он остановился на переработанных проектах статей 1-7, предложенных в его втором докладе[164]. Он предложил новый проект статьи 1, посвященный определению односторонних актов; предложил исключить прежний проект статьи 1 о сфере применения проектов статей и высказался против включения проекта статьи на основе статьи 3 Венской конвенции 1969 года; предложил новый проект статьи 2 о правоспособности государств формулировать односторонние акты, новый проект статьи 3 о лицах, правомочных совершать односторонние акты от имени государства, и новый проект статьи 4 о последующем подтверждении акта, совершенного лицом, не имеющим на то правомочий. Специальный докладчик предложил также исключить прежний проект статьи 6 о выражении согласия и в этой связи рассмотрел вопрос о молчаливом согласии и односторонних актах. Наконец, Специальный докладчик предложил новый проект статьи 5 о недействительности односторонних актов.

509. Комиссия рассмотрела третий доклад Специального докладчика на своих 2624, 2628-2630 и 2633-м заседаниях в период с 19 мая по 7 июня 2000 года.

2. Представление Специальным докладчиком своего третьего доклада

510. Специальный докладчик указал, что его третий доклад включает общее введение, в котором он рассмотрел возможность основывать данную тему на Венской конвенции 1969 года и сослался на связь, существующую между односторонними актами и эстоппелем, а также предлагаемую новую редакцию статей 1-7, содержащихся в его втором докладе.

511. К сожалению, в период подготовки третьего доклада он не получил ни одного ответа от правительств на вопросник (см. пункты 505 и 506, выше) относительно их практики в области односторонних актов, хотя впоследствии некоторые из них прислали свои ответы.

512. Специальный докладчик указал, что все признают важную роль, которую односторонние акты играют в международных отношениях, и необходимость разработки четких норм с целью регламентировать их функционирование. Тем не менее такая работа по кодификации и прогрессивному развитию затрудняется тем фактом, что по своей природе эти акты различны до такой степени, что некоторые правительства высказали сомнения в отношении возможности разработать нормы, применимые к ним в целом. Однако это мнение следует нюансировать, поскольку существует возможность выделить общие черты, присущие всем актам, и, следовательно, разработать нормы, действительные для всех актов.

513. В отношении возможности использовать Венскую конвенцию 1969 года в качестве основы он отметил, что в ходе предыдущих сессий члены Комиссии высказали по этому вопросу весьма различные и порой противоречивые мнения. Для того чтобы избежать возобновления бесконечных дискуссий, г-н Родригес Седеньо высказывается за применение промежуточного подхода: хотя простая транспозиция статей Конвенции применительно к односторонним актам, разумеется, невозможна, нельзя в то же время игнорировать эту Конвенцию и процесс ее разработки. Те части Конвенции, которые касаются, в частности, разработки, применения, юридических последствий, толкования и продолжительности акта, бесспорно служат весьма полезной моделью, хотя односторонним актам, разумеется, присущи свои особые черты.

514. Связь между односторонними актами и эстоппелем совершенно очевидна. Однако, как указывается в пункте 27 третьего доклада, необходимо учитывать то, что акты и деяния, связанные с эстоппелем, не имеют своей явной целью создание юридического обязательства для применяющего его государства; кроме того, отличительным элементом эстоппеля является не поведение государства, а то доверие, которое оно вызывает у другого государства.

515. Учитывая замечания, высказанные как членами Комиссии в ходе пятьдесят первой сессии, так и Шестым комитетом, Специальный докладчик с особым вниманием подошел к вопросу об изменении редакции статьи 1 (прежняя статья 2) об определении односторонних актов, которая весьма важна, поскольку она лежит в основе всех проектов статей. Речь идет не столько об определении смысла термина, сколько об определении категории актов, с тем чтобы иметь возможность очертить границы данной темы. В этой связи решающее значение имеет целый ряд элементов: намерение государства, совершающего акт, использование термина "акт", правовые последствия и вопрос о самостоятельности или, точнее, о "независимости" таких актов. В самом деле, все односторонние акты – идет ли речь о протесте, отказе, признании, обещании, объяв-

[164] Текст проектов статей, предложенный в его втором докладе, там же, том I, 2593-е заседание, пункт 24.

лении войны и т.д. – имеют общие черты, а именно одностороннее волеизъявление и формулирование их государством по отношению к какому-либо адресату (каковыми могут являться одно государство, несколько государств, международное сообщество в целом или одна или несколько международных организаций) в целях создания определенных правовых последствий. Тем не менее на практике тот факт, что односторонние акты могут проявляться в различных формах, не облегчает задачу: так, например, протест, как и обещание, может формулироваться посредством письменного или устного заявления, а также посредством того, что можно было бы назвать "не вызывающим сомнения" поведением, как, например, разрыв или приостановление дипломатических отношений или отзыв посла. Возникает вопрос о том, являются ли такие акты действительно односторонними актами, входящими в сферу действия проектов статей.

516. Специальный докладчик подчеркнул, что все односторонние акты содержат, тем не менее, один основной элемент, каковым является намерение государства, формулирующего акт. Именно на такой основе можно определить, намерено ли то или иное государство брать на себя юридические или политические обязательства на международном уровне. Если государство не намерено брать такое обязательство, то, строго говоря, речь не может идти об одностороннем акте.

517. Следует отметить, что в новом проекте статьи 1[165] он заменил слова "акт [заявление]", использовавшиеся в бывшей статье 2, термином "акт". Разумеется, государства выражают отказ, протест, признание, обещание и т.д. как правило посредством письменного или устного заявления, и, на первый взгляд, казалось, что этот термин мог бы служить общим знаменателем, однако в конечном счете г-н Родригес Седеньо согласился с мнением тех, кто считал такой подход слишком ограничительным, полагая, что термин "заявление" не может применяться к некоторым односторонним актам. Поэтому он остановился на термине "акт", являющемся более общим и имеющим то преимущество, что он априори не исключает никакой материальный акт, хотя остаются сомнения в отношении возможности считать односторонними актами некоторые акты или не вызывающее сомнения поведение, которые, в частности, рассматриваются в контексте обещания.

518. Другим вопросом, который уже был затронут, является вопрос о правовых последствиях. В прежней версии доклада правовые последствия ограничивались обязательствами, которые могло брать на себя государство посредством одностороннего акта, однако после обсуждения в Комиссии выяснилось, что словосочетание "создать правовые последствия" имеет более широкий смысл и что государство может не только брать обязательства, но также и подтверждать права. Согласно теории, если какое-либо государство не в состоянии возложить обязательства на другие государства посредством одностороннего акта, оно может вновь подтвердить, что некоторые обязательства должны выполняться этими государствами в соответствии с общим международным правом или договорным правом. Так обстоит дело, например, с односторонним актом, посредством которого государство определяет свою исключительную экономическую зону. Поступая таким образом, государство подтверждает права, которыми оно наделяется в соответствии с общим международным правом или договорным правом, и задействует некоторые обязательства, налагаемые на другие государства. Разумеется, такая позиция не противоречит утвердившимся в международном праве принципам, выражаемым максимами pacta tertiis nec nocent nec prosunt и res inter alios acta, поскольку очевидно, что государство не может налагать обязательства на другие государства ни в какой форме без их согласия.

519. Термин "самостоятельный", использованный в прежней статье 2 для характеристики односторонних актов, отсутствует в новом проекте статьи 1, предложенном в пункте 80 его доклада, ввиду негативной позиции некоторых членов Комиссии, кратко изложенной в пункте 63 его доклада. Тем не менее Специальный докладчик полагает, что, возможно, потребуется внести некоторые уточнения в комментарии для разграничения односторонних актов, обусловленных договором, и односторонних актов в строгом смысле слова. Специальный докладчик всегда считал возможным установить двойную независимость, а именно независимость по отношению к другому акту и независимость по отношению к признанию одностороннего акта его адресатом. Это побудило его рассматривать в его первом докладе понятие двойной самостоятельности[166], которое он не включил в новый проект, поскольку замечания членов Комиссии были далеко не в пользу такого подхода. Однако даже отказавшись от термина "самостоятельный", следует хорошо понимать, что односторонние акты, о которых идет речь, не зависят от других существовавших до этого правовых актов, ни от других правовых норм. Данный вопрос остается открытым, и Специальный докладчик с интересом хотел бы услышать мнение большинства членов Комиссии в этой связи.

520. Другим вопросом, рассмотренным в докладе, является вопрос о недвусмысленном характере односторонних актов. Как уже отмечалось, волеизъявление государства должно быть недвусмысленным, и этот

---

[165] Новый проект статьи 1, предложенный Специальным докладчиком, гласит:

"Статья 1. Определение одностороннего акта

Для целей настоящих статей под односторонним актом государства понимается недвусмысленное волеизъявление государства, сформулированное с намерением вызвать правовые последствия в его отношениях с одним или несколькими государствами либо одной или несколькими международными организациями, о котором известно этому государству или этой международной организации".

[166] См. сноску 161, выше.

вопрос в большей степени связан с намерением государства, нежели с самим содержанием акта. Волеизъявление должно быть четким, даже если содержание акта необязательно должно быть таковым. "Недвусмысленный" означает "ясный", поскольку, как отметил представитель одного из государств в Шестом комитете, очевидно, что нельзя говорить об одностороннем правовом акте, если государство-автор не имело ясных намерений создать нормативные последствия.

521. Завершая представление нового проекта статьи 1, Специальный докладчик указал, что термин "гласно", который следовало трактовать применительно к государству – адресату акта, каковое должно знать об этом акте, для того чтобы он мог создать последствия, было заменено выражением "о котором известно этому государству или этой международной организации". Важно, чтобы в тексте указывалось, что акт должен быть известен адресату, поскольку односторонние акты государства обязывают его в той мере, в которой оно намерено взять на себя правовые обязательства и в какой другие затрагиваемые государства осведомлены об этом обязательстве.

522. В своем докладе Специальный докладчик предложил также не включать в проект статью, основанную на статье 3 Венской конвенции 1969 года, поскольку в отличие от последней проект статей касается односторонних актов в общем смысле слова и охватывает все категории односторонних актов. Конвенция касается конкретного типа договорных актов, договора, который она определяет, но при этом не исключает других типов конвенционных актов, отличных от договора, как это определяется в пункте 1 *a* статьи 2 Конвенции, к которым могут применяться закрепленные в Конвенции нормы независимо от самой Конвенции. Следует также учитывать мнение членов Шестого комитета, которые не пожелали включить в проект статью по данному вопросу.

523. Новый проект статьи 2[167] в основном воспроизводит текст бывшей статьи 3 с редакционными изменениями, предложенными членами Комиссии на предыдущей сессии.

524. Доклад содержит также новый проект статьи 3[168], который в значительной степени основан на статье 7 Венской конвенции 1969 года и воспроизводит текст бывшей статьи 4 с некоторыми изменениями. Некоторые государства указали, что положениям Конвенции можно было бы строго следовать в случае правоспособности представителей или других лиц брать обязательства от имени государства. Специальный докладчик отметил, что пункт 1 статьи должен оставаться без изменений, поскольку высказанные в ходе рассмотрения его второго доклада замечания очень похожи на те, которые были сделаны при принятии Комиссией проектов статей о праве международных договоров[169], а также на замечания, сделанные в ходе Конференции Организации Объединенных Наций по праву международных договоров[170]. Напротив, пункт 2 был изменен, и сфера его применения расширена, с тем чтобы позволить другим лицам, помимо тех, которые упомянуты в пункте 1, действовать от имени государства и принимать обязательства в международном плане. Этот текст учитывает специфическую особенность односторонних актов и отходит от соответствующего положения Конвенции. Действительно, надлежит учитывать необходимость укрепления доверия и безопасности в международных отношениях, хотя можно подумать, a contrario, что положение такого характера могло бы иметь обратные последствия. По его мнению, распространение правомочий на других лиц, которые могут рассматриваться в качестве действующих от имени государства, могло бы существенно укрепить доверие, что как раз и является целью работы Комиссии по данной теме. В этом пункте используется термин "лицо" вместо термина "представитель", а в тексте на испанском языке термин "habilitada" вместо термина "autorizada", который не был принят на предыдущей сессии по причинам, изложенным в пунктах 106 и 107 его третьего доклада.

525. Новый проект статьи 4[171], который основывается на Венской конвенции 1969 года, воспроизводит текст бывшей статьи 5, представленной на предыдущей сессии. Это положение охватывает две различные ситуации: либо лицо может действовать от имени го-

---

[167] Новый проект статьи 2, предложенный Специальным докладчиком, гласит:

"Статья 2. Правоспособность государства формулировать односторонние акты

Каждое государство обладает правоспособностью формулировать односторонние акты".

[168] Новый проект статьи 3, предложенный Специальным докладчиком, гласит:

"*Статья 3. Лица, правомочные совершать односторонние акты от имени государства*

1. Глава государства, глава правительства и министр иностранных дел считаются представителями государства в целях совершения односторонних актов от его имени.

2. Также считается, что лицо правомочно совершать односторонние акты от имени государства, если из практики соответствующих государств или иных обстоятельств следует, что эти государства намерены рассматривать такое лицо как правомочное действовать от его имени в этих целях".

[169] См. *Ежегодник.., 1966 год,* том II, стр. 177 англ. текста, документ A/6309/Rev.1, пункт 38.

[170] См. *Official Records of the United Nations Conference on the Law of Treaties, First Session, Vienna, 26 March-24 May 1968* (United Nations publication, Sales No. E.68.V.7); ibid., *Second Session, Vienna, 9 April-22 May 1969* (United Nations publication, Sales No. E.70.V.6); and ibid., *First and Second Sessions, Vienna, 26 March-24 May 1968* and *Vienna, 9 April -22 May 1969, Documents of the Conference* (United Nations publication, Sales No. E.70.V.5).

[171] Новый проект статьи 4, предложенный Специальным докладчиком, гласит:

"Статья 4. Последующее подтверждение акта, совершенного лицом, не имеющим на то правомочия

Односторонний акт, совершенный лицом, которое, исходя из статьи 3, неправомочно действовать от имени государства, не вызывает правовых последствий, если только он прямо не подтвержден данным государством".

сударства, не имея на то разрешения, либо оно может действовать от имени государства, имея такое разрешение, однако его действия или не входят в круг его полномочий, или это лицо выходит за рамки таких полномочий. В этих случаях государство может подтвердить соответствующий акт. Согласно Конвенции такое подтверждение со стороны государства может быть эксплицитным или имплицитным, однако было сочтено, что в данном конкретном случае с учетом специфики односторонних актов и того факта, что в отдельных случаях пояснение должно носить ограничительный характер, такое подтверждение должно быть эксплицитным, с тем чтобы предоставить больше гарантий государству, формулирующему односторонний акт.

526. Во втором докладе Специального докладчика содержится конкретное положение, а именно проект статьи 6, касающейся выражения согласия, которое сочли излишне близким договорному праву, т.е. слишком близким к соответствующему положению Венской конвенции 1969 года и, следовательно, ни применимым, ни оправданным в контексте односторонних актов. Как указывается в пункте 125 его доклада, если считать, что статьи 3 и 4 могут должным образом охватывать выражение согласия, то необходимость в специальном положении о волеизъявлении или выражении согласия отпадает. Вопрос о волеизъявлении тесно связан с "реализацией" акта, т.е. с моментом, когда акт порождает правовые последствия, или, в случае односторонних актов, с моментом их формулирования. Напротив, в договорном праве "реализация" договора или момент, когда он порождает правовые последствия, связаны с его вступлением в силу.

527. Специальный докладчик отметил, что молчание, связанное с выражением согласия, исключается из сферы охвата исследования, поскольку, как признано большинством членов Комиссии, оно не представляет собой юридический акт, даже если нельзя говорить о том, что оно не порождает никаких правовых последствий. С другой стороны, значение, придаваемое молчанию при формировании волеизъявления и заключения соглашения, а также в связи с самими односторонними актами, хорошо известно. Тем не менее, является ли молчание юридическим актом или нет и независимо от того, что настоящее исследование касается актов, сформулированных с намерением породить правовые последствия, молчание, по мнению Специального докладчика, не может рассматриваться отдельно от другого акта. Сохраняя молчание, государство может признать какую-либо ситуацию и даже отказаться от права, однако оно вряд ли сможет дать обещание. Так или иначе, в своей основе молчание представляет собой реакцию, которая обязательно должна быть связана с другим поведением, подходом или предшествующим юридическим актом.

528. Наконец, в докладе рассматривается вопрос о действительности одностороннего акта, который следует трактовать в свете положений Венской конвенции 1969 года и международного права в целом. Новый проект статьи 5[172] в значительной степени основан на положениях Венской конвенции 1969 года и близок к тексту бывшей статьи 7, предложенной во втором докладе. В новый вариант Специальный докладчик включил важную причину недействительности, основываясь на комментарии, который один из членов Комиссии сделал на предыдущей сессии в отношении недействительности акта, противоречащего решению, принятому Советом Безопасности по главе VII Устава Организации Объединенных Наций относительно поддержания международного мира и безопасности. Хотя Совет может также принимать решения по главе VI об учреждении комиссий по расследованию, причина недействительности касается исключительно решений Совета, принятых по главе VII.

3. Краткое изложение прений

529. Члены Комиссии в целом приветствовали третий доклад Специального докладчика, в котором была предпринята попытка внести порядок в обсуждение трудной, в силу своей сложности и многообразия, темы, а также примирить между собой многие несовпадающие мнения, высказанные как в Комиссии, так и в Шестом комитете.

530. В том, что касается уместности обсуждения темы односторонних актов государств, то многие члены Комиссии подчеркнули важность односторонних актов в повседневной дипломатической практике и целесо-

---

[172] Новый проект статьи 5, предложенный Специальным докладчиком, гласит:

"Статья 5. Недействительность одностороннего акта

Государство вправе ссылаться на недействительность одностороннего акта, если:

a) акт был сформулирован на основе ошибки, касающейся факта или ситуации, которые, по предположению этого государства, существовали в момент его формулирования, и такой факт или такая ситуация представляли собой существенную основу для его согласия на обязательность для него данного акта. Вышесказанное не применяется, если государство своим поведением способствовало возникновению этой ошибки или если обстоятельства были таковы, что это государство должно было обратить внимание на возможность ошибки;

b) государство сформулировало такой акт под воздействием обманных действий другого государства;

c) акт был сформулирован в результате прямого или косвенного подкупа совершающего его лица другим государством;

d) формулирование акта явилось результатом принуждения совершающего его лица в виде действий или угроз, направленных против него;

e) формулирование акта явилось результатом угрозы силой или применения силы в нарушение принципов международного права, воплощенных в Уставе Организации Объединенных Наций;

f) односторонний акт в момент его формулирования противоречит императивной норме международного права;

g) односторонний акт в момент его формулирования противоречит решению Совета Безопасности;

h) односторонний акт формулируется в нарушение нормы внутреннего права формулирующего его государства, имеющей основополагающее значение".

образность кодификации относящихся к ним норм. Было заявлено, что с учетом интенсивности и важности такой практики необходимо в целях содействия стабильности в международных отношениях попытаться разъяснить и систематизировать общие правовые принципы и обычные нормы, регулирующие такие акты. Хотя вопрос и представляется сложным, это не означает, что это право нельзя кодифицировать. Речь идет о категории актов, которые представляются очень важными в международных отношениях и по меньшей мере такими же старыми, как и международные договоры, и являются, как и последние, источником современного международного права. В этой связи было высказано также мнение о том, что односторонний акт можно даже рассматривать как замену договора, когда складывающаяся политическая обстановка не дает двум государствам возможности заключить договор.

531. Было также высказано мнение о том, что едва ли имеется необходимость и дальше обсуждать вопрос об уместности рассмотрения этой темы, поскольку этот вопрос был решен, когда Комиссия и Генеральная Ассамблея постановили включить эту тему в повестку дня Комиссии. Односторонние акты государств в том виде, в каком они понимаются в проекте, существуют в международной практике и даже являются источником международного права, хотя в статье 38 Статута МС они и не упоминаются. В определенных обстоятельствах этот источник может, разумеется, порождать права и обязательства субъективного характера для государств, но в принципе не может создавать право или, иными словами, общеприменимые международные нормы. Государства не могут заниматься законотворческой деятельностью в одностороннем порядке. Бесспорно, это один из вопросов, трудно поддающихся разрешению, в первую очередь потому, что конституции государств и внутреннее законодательство обычно не содержат или почти не содержат положений, касающихся односторонних актов государств, которые могли бы создавать для них обязательства на международном уровне, в отличие, например, от конвенций и обычных норм, которые, как правило, находят отражение во внутреннем законодательстве государств. Кроме того, международная практика отнюдь не изобилует примерами урегулирования вопросов, связанных с такими актами. Практически имеется мало случаев, когда государства своими актами предоставляли бы права другим государствам, одновременно принимая на себя обязательства, соответствующие этим правам. Поэтому на Комиссию ложится задача кодифицировать, имея в наличии ограниченный набор инструментов или руководящих указаний, нормы малоизвестной области, ставя при этом перед собой двойную цель: защитить сами государства от их собственных действий, предложив им стройную систему четких норм относительно односторонних актов, которые могут порождать для них обязательства на международном уровне, и пойти навстречу интересам международного сообщества путем разработки стержневых норм, почерпнутых из этого нового источника права.

532. С другой стороны, некоторые члены выразили опасения относительно пригодности этой темы для кодификации. Так, согласно одному из таких мнений, односторонние акты как раз и оказываются привлекательными для государств из-за большей степени свободы, которой они пользуются в применении их по сравнению с договорами. Решая вопрос о том, как "кодифицировать" такую относительную свободу действий, Комиссия сталкивается со следующей дилеммой: или она применяет "смирительную рубашку" по типу Венской конвенции 1969 года к широкому кругу односторонних актов, и продукт этот в таком случае оказывается полностью неприемлемым для государств, или же она ограничивает свою работу односторонними актами, на которые распространяются хотя бы некоторые положения признанного правового режима. Итог в этом случае будет иметь ограниченную ценность, поскольку он будет предписывать государствам нечто такое, что они и без того уже делают. В этой связи было также отмечено, что если привлекательность односторонних актов для государств заключается именно в их относительной гибкости и неформальности, то вопрос о необходимости и наличии правовой основы кодификации норм, регулирующих односторонние акты, требует нового рассмотрения.

533. Некоторые члены Комиссии указали также на большое разнообразие встречающихся в практике государств односторонних актов как на фактор, затрудняющий общую работу по кодификации в их отношении, и высказали мнение о том, что более уместным, возможно, был бы поэтапный подход к работе над темой, предполагающий отдельное рассмотрение каждой категории актов.

534. По мнению других членов Комиссии, целесообразно было бы разделить проект статей на две части: в первой части устанавливались бы общие положения, применимые ко всем односторонним актам, а во второй – положения, применимые к конкретным категориям односторонних актов, которые в силу их несхожести не поддаются единообразному регулированию.

535. Многие члены подчеркивали важность наличия всестороннего обзора государственной практики во всех случаях, когда предпринимаются попытки кодифицировать ту или иную область права, и призывали Специального докладчика широко отражать такую практику в его докладах и увязывать с этой практикой предлагаемые им проекты статей. В этой связи была выражена надежда на то, что правительства в своих ответах на вопросник будут не только высказывать свои соображения, но и направлять материалы о собственной государственной практике.

536. Многие члены указали на взаимосвязь между проектами статей об односторонних актах и Венской конвенцией 1969 года и высказались в поддержку концепции "гибкого параллелизма", предложенной Специальным докладчиком в пунктах 15-22 его доклада. В этой связи было отмечено, что кодифицированные в

Конвенции нормы международного договорного права служат полезной отправной точкой для анализа норм, регулирующих односторонние акты государств. Международные договоры и односторонние акты – это два вида актов одного и того же рода – рода правовых актов. Поэтому нормы, отражающие параметры и характеристики, общие для всех категорий правовых актов, должны быть применимы как к двусторонним правовым актам – договорам, – так и к односторонним правовым актам. Однако существование совпадающих черт необязательно требует автоматического перенесения норм Конвенции на процесс кодификации норм, регулирующих односторонние акты государств. Между теми и другими имеются существенные различия, и именно поэтому Специальный докладчик поступил благоразумно, рекомендовав "гибкий параллельный подход". Было также заявлено, что, если бы Венской конвенции 1969 года не существовало, было бы просто невозможно кодифицировать односторонние акты государств, имеющие для них обязательную силу по международному праву. Верно, что Конвенция проложила путь для кодификации односторонних актов государств. Однако предлагаемые Конвенцией варианты не должны воспроизводиться дословно. Ее положениями следует пользоваться разумно и очень осторожно в качестве источника вдохновения, когда характерные черты обладающего обязательной силой одностороннего акта точно совпадают с такими же чертами договорного акта. Иными словами, в качестве отправной точки необходимо использовать односторонние акты государств и в случае необходимости заимствовать варианты, предлагаемые Конвенцией, а не наоборот.

537. По мнению некоторых членов Комиссии, необходимо соблюдать осторожность в этом вопросе. Так, согласно одной точке зрения, важно не проводить слишком тесную аналогию с договорным правом, поскольку это может вызвать путаницу. Согласно другой точке зрения, было бы неосмотрительно слишком точно копировать Венскую конвенцию 1969 года, поскольку между правом договоров и правом односторонних актов имеются существенные различия.

538. С конкретной ссылкой на Венскую конвенцию о праве договоров между государствами и международными организациями или между международными организациями (далее "Венская конвенция 1986 года") и ее возможную применимость в процессе разработки проекта статей об односторонних актах государств было заявлено, что пока еще неясно, охватывает ли проект последствия односторонних актов государств для международных организаций или актов международных организаций, когда их поведение сопоставимо с поведением государств. Международные организации упоминаются только в проекте статьи 1, а далее только в качестве адресатов, но не авторов международных актов. Хотя Комиссия благоразумно решила исключить из проекта упоминание о резолюциях, принимаемых международными организациями, слово "резолюция" не охватывает всей совокупности актов, совершаемых такими организациями. Международные организации и прежде всего региональные интеграционные организации также могут принимать на себя односторонние обязательства по отношению к государствам и другим международным организациям. Поэтому вопросы, возникающие в связи с такими актами, должны решаться mutatis mutandis в свете положений Конвенции.

539. Ряд членов Комиссии остановились на пунктах 23-27 доклада, в которых Специальный докладчик разбирает вопрос об эстоппеле и его связи с односторонними актами.

540. По мнению одного из них, важнейшим фактором в случае эстоппеля является поведение адресата, тогда как в случае одностороннего акта поведение адресата не добавляет ничего, разве что в виде исключений, к обязательной силе акта. В этой связи было отмечено также, что эстоппель как таковой не является односторонним или двусторонним правовым актом, а представляет собой ситуацию или последствия, которые возникли в определенных обстоятельствах в контексте как правовых, так и обычных актов и которые оказали конкретное воздействие на правовые отношения между двумя или более субъектами международного права. Поэтому проблему эстоппеля пока что можно исключить из общего рассмотрения односторонних актов и вернуться к ней позднее для определения ее возможного воздействия в конкретных ситуациях.

541. Ряд других членов Комиссии заняли несколько более активную позицию в отношении возможности рассмотрения Комиссией вопроса об эстоппеле в контексте односторонних актов государств. Так, по мнению одного из таких членов, основная идея, касающаяся применения эстоппеля в международном праве, заключается, по-видимому, в том, что государство или международная организация не должны проявлять нерешительность в своем поведении по отношению к своим партнерам и тем самым вводить их в заблуждение. Любой односторонний акт может, вероятно, служить основанием для применения эстоппеля. Применение эстоппеля может быть обусловлено односторонним актом, когда такой акт вынуждает адресата основываться на позиции, выраженной государством-инициатором этого акта. Эстоппель имеет отношение к рассматриваемой теме в том отношении, что он представляет собой одно из возможных последствий одностороннего акта. Поэтому вопрос об эстоппеле следует рассмотреть тогда, когда Специальный докладчик остановится на последствиях односторонних актов. В этом же отношении было выражено мнение, согласно которому эстоппель сам по себе не является правовым актом, а представляет собой скорее факт, приводящий к правовым последствиям, и, следовательно, его следует рассматривать в числе других последствий односторонних актов.

542. Также в отношении общих вопросов, связанных с обсуждением темы, один из членов Комиссии отметил, что основная проблема применявшегося до на-

стоящего времени метода заключается в том, что независимые или самостоятельные акты не могут иметь правового эффекта при отсутствии реакции со стороны других государств, даже если эта реакция представляет собой всего лишь молчаливое согласие. Реакция может принимать форму согласия – ясно выраженного или подразумеваемого – или неприятия. Еще одна проблема заключается в возможности совпадения со случаем, когда поведение государств представляет собой неофициальное согласие. Можно взять, например, дело *Eastern Greenland*[173], в котором некоторые авторы усматривают классический пример одностороннего акта и который также может быть охарактеризован как случай неформального соглашения между Норвегией и Данией. Такие проблемы классификации в целом можно разрешать с помощью исключающей оговорки. Согласно этой точке зрения, предмет эстоппеля может быть также связан с реакцией других государств на первоначальный односторонний акт. Например, в деле *Temple of Preah Vihear*[174], исходя из поведения Таиланда, был сделан вывод о том, что Таиланд согласился с границей, указанной на карте в приложении I. Хотя этот эпизод, несомненно, был связан с односторонним актом или поведением со стороны Таиланда, поведение этой страны было сочтено противопоставляемым Камбодже. Другими словами, в данном случае существовали определенные рамки отношений между двумя государствами. По мнению этого члена Комиссии, важно выделить общий момент, касающийся определения данной темы и, в частности, характера вызывающего последствия поведения или сопутствующего фактора. Концепция заявлений теперь уже не рассматривается, однако само выражение "односторонние акты" также является, по-видимому, слишком узким. Все зависит от поведения как государства, вызвавшего последствия, так и других государств – иными словами, от отношения между одним государством и другими. Связанный с этим вопрос наличия намерения государства является еще одной причиной, подчеркивающей необходимость выработки определения сопутствующего фактора или "вызывающего последствия" поведения в достаточно широком смысле. Понятие "акт" является слишком ограничительным. Правовая ситуация не может рассматриваться только под углом зрения единственного "акта". Часто правовое значение будут иметь также контекст и антецеденты так называемого "одностороннего акта". В этом контексте упоминания о последствиях молчаливого согласия могут быть также связаны с неспособностью четко классифицировать проблему. Оценке подлежит молчаливое согласие в конкретном контексте или в связи с определенным вызывающим последствия актом, а не молчаливое согласие per se или в отрыве от других фактов. Согласно этой точки зрения, общее различие между рассматриваемыми актами и правом договоров состоит в том, что в случае договоров проводится достаточно четкое различие между вызывающим последствия поведением – договором – и правовым анализом последствий. В случае односторонних актов или одностороннего поведения часто бывает очень трудно отделить вызывающие последствия акт или поведение от процесса конструирования правовых последствий. Это наблюдение также может быть проиллюстрировано делом *Temple of Preah Vihear*.

543. В целом, говоря о статье 1, ряд членов Комиссии приветствовали предложенную Специальным докладчиком новую формулировку, которая представляет собой упрощенный вариант его предыдущих предложений. Они с удовлетворением отметили, что в нем нашли отражение многие высказанные в Комиссии и Шестом комитете предложения, и сочли его определенным шагом вперед по сравнению с предыдущими вариантами, даже если это определение, быть может, можно было бы и дальше усовершенствовать.

544. Многие члены Комиссии приветствовали, в частности, исключение слова "заявление" из определения и замену его словом "акт", поскольку, по их мнению, слово "заявление" является одновременно двусмысленным и ограничительным.

545. Было отмечено, что основные различия между предшествующим и новым определением односторонних актов заключаются в опущении требования о том, чтобы такие акты были "самостоятельными", замене выражения "намерение приобрести международные правовые обязательства" словами "намерение вызвать правовые последствия" и замене требования о "формулировании публично" условием о том, что об этом акте должно быть известно соответствующему государству или международной организации.

546. Некоторые члены Комиссии высказали ряд оговорок в отношении определения. По мнению одного из них, в определении не учитываются формальные аспекты односторонних актов. По мнению другого, общее и унифицированное определение всех односторонних актов не представляется правильным, если учесть все разнообразие односторонних актов, встречающихся в практике государств.

547. Ряд других членов Комиссии предпочли воздержаться от высказывания своего мнения по определению до тех пор, пока Комиссия не примет окончательного решения о том, какого рода акты должны стать предметом ее изучения. На этом особенно настаивали некоторые члены Комиссии, которые выступили против изъятия бывшей статьи 1, касавшейся сферы применения проекта (см. пункт 563, ниже).

548. Некоторые члены Комиссии более подробно остановились на элементе предлагаемого определения, который состоит в "волеизъявлении… с намерением вызвать правовые последствия". Они подчеркнули основополагающую важность наличия "намерения" у

---

[173] *Legal Status of Eastern Greenland, Judgment, 1933, P.C.I.J., Series A/B, No. 53*, p. 22.

[174] *Temple of Preah Vihear, Merits, Judgment, I.C.J. Reports 1962*, p. 6.

формулирующего акт государства и сослались при этом на решение МС по делам *Nuclear Tests*[175]. Формулирующее односторонний акт государство, как было заявлено, должно иметь намерение принять некое обязательство и избрать для себя определенную линию обязательного поведения.

549. Некоторые члены посчитали, что в словах "волеизъявление" и "намерение" имеется определенное совпадение смысла или тавтология, хотя другие члены не согласились с этим.

550. Ряд членов Комиссии поддержали пересмотренный вариант статьи, из которого теперь ясно, что целью намерения является вызов правовых последствий. Это отличает рассматриваемые Комиссией односторонние акты от простых политических актов. Вместе с тем некоторые члены Комиссии сочли, что в определении недостаточно полно определяется род правовых последствий, вызываемых данным актом. Так, по мнению одного из членов Комиссии, необходимо провести различие между односторонними актами, вызывающими правовые последствия сразу же после их формулирования и независимо от действий, предпринимаемых другими государствами, и односторонними актами, правовые последствия которых наступают только после их признания другими государствами. Не все акты, приводящие в действие нормы права, требуют признания другими государствами – в пределах норм права государства могут в одностороннем порядке осуществлять свои собственные права. Согласно этой точке зрения, Специальному докладчику удалось выявить основные проблемы, которые необходимо разрешить на начальной стадии работы, однако весь спектр односторонних актов не может быть охвачен общими нормами. Специальному докладчику следует выявить те односторонние акты, которые заслуживают изучения, и затем определить правовые характеристики каждого. Анализ доктрины и государственной практики показывает, что в большинстве случаев односторонними актами считаются обещания, протесты, признание и отказ. Согласно этой точке зрения, односторонние акты могут быть разбиты на несколько категорий. Во-первых, существуют "чистые" односторонние акты, т.е. такие акты, которые формулируются в осуществление норм международного права и не требуют реакции со стороны других государств. Затем идут акты, которыми государства принимают на себя обязательства. Их часто называют обещаниями, хотя это определение представляется не особенно удачным, поскольку оно относится к моральным, а не правовым императивам. В случае признания другими государствами такие акты порождают определенную форму соглашения и в этом качестве могут создавать для других государств не только права, но и обязательства. Наконец, существуют акты, соответствующие позиции государства в отношении конкретной ситуации или факта – признание, отказ, протест, – которые также являются чисто односторонними, в том смысле, что они не требуют признания другими государствами. Согласно еще одной точке зрения, слишком широкий характер выражения "вызывать правовые последствия" делает на практике невозможным формулирование общих норм для столь различающихся актов, как обещание, признание, протест или отказ. Более предпочтительным представляется поэтапный подход.

551. Ряд членов Комиссии, отметив расплывчатость различия между политическими и правовыми актами, подчеркнули часто возникающие трудности, связанные с определением истинного характера намерения государства, формулирующего односторонний акт. В этой связи было заявлено, что для того чтобы намерение стало ясным, часто требуется решение какого-либо международного суда. В этой связи было также заявлено, что государство представляет собой политическое образование, намерения которого в зависимости от контекста могут быть двусмысленными или недвусмысленными. При определении характера намерения всегда должен приниматься во внимание критерий фактически вызванных последствий. В оценке намерения, лежащего в основе акта, весьма важную роль играет контекстуальное изучение политических соображений. По мнению этих членов Комиссии, приходится сожалеть, что Специальный докладчик недостаточно подчеркнул в предложенном определении идею контекста, на который опирался, например, МС в деле, касающемся *Maritime Delimitation and Territorial Questions between Qatar and Bahrain*[176]. По мнению другого члена Комиссии, тот факт, что государство принимает решение осуществить акт, неизменно означает, что государство находит в этом для себя определенный интерес. Поэтому идея об интересе должна найти отражение в объективном определении одностороннего акта, но не для замены идеи о намерении, а в качестве наполнения содержанием и контекстом этой идеи, которую сформулировать труднее.

552. В том что касается выражения "в отношениях с одним или несколькими государствами либо одной или несколькими международными организациями", которое в предлагаемом определении квалифицирует слова "правовые последствия", то был задан вопрос, почему Специальный докладчик пожелал ограничиться только последствиями односторонних актов для других государств и международных организаций, если учесть, что народы, национально-освободительные движения или отдельные лица также могут являться бенефициарами правовых обязательств. Было высказано мнение, согласно которому определение международных договоров, содержащееся в пункте 1 *a* статьи 2 Венской конвенции 1969 года, могло бы послужить ориентиром в этом отношении. По Конвенции, договор

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

[176] *Jurisdiction and Admissibility, Judgment, I.C.J. Reports 1994,* p. 112, and ibid., *I.C.J. Reports 1995*, p. 6.

означает международное соглашение, регулируемое международным правом. Для этих членов Комиссии важно, чтобы к односторонним актам применялись те же самые термины, говорящие о том, что односторонний акт является в первую очередь актом, регулируемым международным правом, и, во-вторых, помещающим инициатора акта в область, непосредственно регулируемую международным, а не внутригосударственным правом. Эти члены Комиссии предложили заменить слова "в отношениях с одним или несколькими государствами либо одной или несколькими международными организациями" словами "и регулируемое международным правом".

553. Что же касается слова "недвусмысленное", которое в предлагаемом определении относится к словам "волеизъявление", то некоторые члены Комиссии считают его приемлемым, поскольку, по их мнению, трудно представить себе, каким образом односторонний акт может быть сформулирован так, что содержание его не будет ясно или в нем будут содержаться имплицитно выраженные условия или ограничения, или каким образом его можно легко и быстро дезавуировать.

554. Однако другие члены Комиссии решительно выступили против включения слова "недвусмысленное" и напомнили, что в определении, разработанном Рабочей группой по вопросу об односторонних актах государств, вновь учрежденной на пятьдесят первой сессии Комиссии, слово "недвусмысленное" включено не было[177]. В этой связи было заявлено, что следует понимать, что волеизъявление всегда должно быть ясным и понятным; если оно является двусмысленным и не может быть прояснено с помощью обычных средств толкования, то такое волеизъявление не создает правовой акт. Было указано также, что идеи ясности и определенности, которые Специальный докладчик пытается передать с помощью слова "недвусмысленное", есть вопрос субъективного суждения, традиционно оставляемый на усмотрение судьи, и он неуместен в определении односторонних актов. Было также заявлено – в знак несогласия с включением слова "недвусмысленное", – что дела *Nuclear Tests* показывают, что "отсутствие двусмысленности" может быть результатом не формально определяемого акта, а сочетания устных заявлений, избавляющих от необходимости иметь официальное письменное подтверждение.

555. Ряд членов Комиссии поддержали решение Специального докладчика не включать понятие "самостоятельности" в предлагаемое определение одностороннего акта. В этой связи было отмечено, что односторонний акт не может вызывать последствия, если по общему международному праву не существует какой-либо формы разрешения для наступления таких последствий. Такое разрешение может быть конкретным, например, когда государствам разрешено в одностороннем порядке устанавливать ширину своих территориальных вод в пределах 12 морских миль от исходной линии. Или же такое разрешение может носить более общий характер, например в тех случаях, когда государствам в одностороннем порядке разрешается принимать на себя обязательства, ограничивающие их суверенные правомочия. Однако односторонние акты никогда не являются самостоятельными. Акты, не имеющие основы в международном праве, являются недействительными. Это - вопрос не определения, а действительности или правомерности.

556. У других членов Комиссии исключение из определения понятия самостоятельности вызвало смешанную реакцию. Так, по мнению одних, необходимость исключения из определения актов, связанных с некоторыми правовыми режимами, таких, как акты, связанные с договорным правом, ведет к необходимости включения в определение понятия самостоятельности. По мнению других, хотя термин "самостоятельность", возможно, и не является полностью удовлетворительным, идея о независимости в качестве характерной черты односторонних актов вообще не заслуживает того, чтобы ее обсуждать.

557. По мнению третьих, опущение слова "самостоятельное", которое фигурировало в предшествующих определениях односторонних актов, создает определенные трудности. Это будет означать, что односторонние акты включают акты, совершаемые в связи с договорами. Однако с учетом настойчивости, с которой отдельные члены Комиссии предлагают исключить это слово, можно было бы найти компромиссное решение, предусматривающее включение слов "в одностороннем порядке" после слов "с намерением". В данном контексте это толковалось бы как ссылка на самостоятельную природу акта.

558. Некоторые члены Комиссии остановились на словах "о котором известно этому государству или этой международной организации". Эта формулировка подверглась критике по разным причинам.

559. Некоторые члены выразили обеспокоенность в связи с тем, что Специальный докладчик в своем предлагаемом определении неоправданно отошел от определения, согласованного Рабочей группой на пятьдесят первой сессии. Если в определении, принятом Рабочей группой, предусматривалось, что соответствующее государство или международная организация должны быть уведомлены или каким-либо иным образом поставлены в известность о совершаемом акте, то теперь требуется лишь, чтобы об этом акте было известно этому государству или этой международной организации. Такая формулировка представляется обманчивой, поскольку может сложиться впечатление, что об осуществляемом акте становится известно, например, в результате шпионажа или деятельности разведывательных служб. Однако государство, совершающее односторонний акт, должно принять определенные меры для того, чтобы об этом акте стало известно то-

[177] См. *Ежегодник.., 1999 год,* том II (часть вторая), стр. 163, документ A/54/10, пункт 584.

му, в отношении кого совершается этот акт, или же международному сообществу. Если учесть тот факт, что в пункте 131 тематического резюме обсуждения данного вопроса в Шестом комитете (A/CN.4/504) говорится, что принятая в Рабочей группе формулировка была поддержана делегациями, то у этих членов Комиссии возникает вопрос, почему Специальный докладчик изменил ее. Было также отмечено, что упоминание "государства или международной организации" не соответствует словам "одно или несколько государств, либо одна или несколько международных организаций", использовавшимся в предыдущем варианте, и это вызывает путаницу.

560. По мнению одного из членов Комиссии, очевидно, что для того, чтобы правовой акт вызывал правовые последствия, необходимо, чтобы адресат знал об этом совершаемом акте. Тем не менее идея об осведомленности вызывает вопросы, касающиеся того момента, с которого адресат узнает о совершенном акте, и того, как определить, обладает ли адресат таким знанием. Государство может узнать об акте только через некоторый период времени. В этом случае возникает вопрос, считается ли односторонний акт совершенным только с момента узнавания о нем или же с того времени, когда государство-адресат укажет, что ему стало известно о таком акте. Согласно этой точке зрения, понятие знания выдвигает гораздо больше проблем, чем разрешает. Более важное значение, как с практической, так и теоретической точки зрения, имеет публичность формулирования акта, а не его получение.

561. По мнению некоторых других членов Комиссии, рассматриваемое положение не имеет отношения к определению, поскольку знание об акте является условием его действительности.

562. Некоторые члены Комиссии высказались в поддержку исключения бывшей статьи 1 о сфере применения проекта статей. В этой связи было достигнуто согласие в том, что новый проект статьи 1 содержит элементы, имеющие отношение к сфере применения проекта статей, и, следовательно, нет необходимости в отдельной статье по вопросу о сфере применения. В связи со сферой применения проекта статей было также заявлено, что нет необходимости в положении, схожем со статьей 3 Венской конвенции 1969 года относительно юридической силы международных соглашений, не входящих в сферу применения Конвенции, и применяемых к ним положений международного права. В рассматриваемом проекте речь идет об односторонних актах, и этот термин достаточно широк для того, чтобы охватывать все односторонние изъявления воли, формулируемые государством.

563. С другой стороны, некоторые члены Комиссии высказались за то, чтобы в комплекс общих положений проекта было включено и положение, касающееся сферы применения. На данном этапе можно было бы ввести типологию различных категорий односторонних актов, которые бы не просто обозначались, но и сопровождались бы их соответствующими определениями. В этой связи было заявлено также, что некоторые категории односторонних актов следует исключить из проекта, например те из них, которые касаются заключения и применения договоров (ратификация, оговорки и т.д.). Необходимо составить подробный перечень актов, которые должны быть исключены, и для этого требуется вновь включить проект статьи о сфере применения, сопоставимый со статьями 1 и 3 Венской конвенции 1969 года. Следует конкретно указать, что проект статей применяется только к односторонним актам государств и не применяется к актам международных организаций.

564. Некоторыми членами Комиссии было предложено также определенным образом дополнить новую статью 1, включив в нее указание на ту форму, в которой может быть выражен односторонний акт, наподобие того, как это сделано в пункте 1 *a* статьи 2 Венских конвенций 1969 и 1986 годов. В статье следует четко указать, что односторонний акт государства может принимать форму заявления или любую иную приемлемую форму, устную или письменную. Благодаря этому будет полностью охвачено все разнообразие односторонних актов государств, зафиксированных в практике государств.

565. Новый проект статьи 2 в целом был поддержан. В этой связи было заявлено, что это положение, несомненно, образует часть общих положений проекта. Положение содержит напоминание о наличии существенной связи между государством и односторонним актом. Волеизъявление отражает правосубъектность государства; это означает, что независимо от размеров или политического веса государство остается государством и что все государства равны между собой. Понятие правосубъектности сродни понятию равенства государств. Поэтому способность государства формулировать односторонние акты существенным образом связана с природой государства.

566. Были высказаны некоторые редакционные предложения. Одно из них заключалось в том, чтобы добавить слова "в соответствии с международным правом" в конец статьи. Второе предложение заключалось в том, чтобы добавить слова "способные порождать права и обязательства на международном уровне". Третье предложение касалось замены глагола "формулировать" глаголом "издавать".

567. Выступавшие по новому проекту статьи 3 в общем плане высказались в поддержку статьи в целом, а также того факта, что Специальный докладчик опустил пункт 3 бывшей статьи 4, в которой рассматривался этот же самый предмет и которая стала теперь новым проектом статьи 3. В этой связи было заявлено, что включение формулировки, взятой из статьи 7 Венской конвенции 1969 года, не представляется целесообразным в контексте настоящего проекта.

568. По мнению одного из выступавших, одним из пропущенных, но тем не менее нуждающихся в регу-

лировании вопросов является вопрос, схожий с тем, который рассматривается в статье 46 Венской конвенции 1969 года, а именно вопрос о положениях внутреннего права, касающихся компетенции заключать договоры. В новом проекте статьи 3 указываются лица, правомочные формулировать односторонние акты от имени государства, но ничего не говорится о том, должны ли, согласно положениям конституции или законов, иметь отношение к формулированию односторонних актов другие органы государства, для того чтобы этот акт был действительным. Тот факт, что глава государства может ратифицировать договор, еще не означает, что отсутствуют конституционные нормы, требующие наличия предварительного одобрения со стороны парламента. Согласно этой точке зрения, сначала должно быть установлено, имеются ли конституционные нормы, применяемые к односторонним актам, и если нет, в какой мере конституционные нормы, применимые к международным договорам, могут применяться по аналогии к некоторым односторонним актам, которыми занимается Комиссия. Затем должно быть установлено, имеет ли нарушение конституционных норм последствия для действительности односторонних актов.

569. По мнению еще одного выступавшего, было бы более уместно отложить окончательное решение относительно нового проекта статьи 3 до тех пор, пока не будет окончательно определено в статье 1, какие акты входят в сферу применения проекта статей.

570. Пункт 1 нового проекта статьи 3 в целом был поддержан. Согласно одной точке зрения, слова "считаются представителями" следует заменить словами "являются представителями". Однако, согласно другой точке зрения, наличие слова "считаются" образует опровержимую формулировку, которая необходима в этом пункте. Кроме того, предлагаемые изменения могут породить проблемы несовместимости с положениями конституций в некоторых странах.

571. Если, по мнению одного из выступавших, "министры по техническим вопросам", быть может, должны были бы быть включены в этот пункт как представители, обладающие правомочиями совершать односторонние акты, по мнению другого выступавшего, само понятие "министры по техническим вопросам" не представляется уместным.

572. Согласно одной из точек зрения, органы государственной власти, в особенности представительные органы в полном составе и законодательные органы, также должны быть правомочными формулировать односторонние акты. Это замечание конкретно касается парламентов и органов, а также советов, самопроизвольно возникающих после периодов внутренней нестабильности, консолидирующих власть в своих руках и имеющих возможность осуществлять суверенитет до создания постоянных институтов.

573. В этой связи прозвучало замечание на тот счет, что если парламент должен считаться относящимся к кругу лиц, правомочных формулировать односторонние акты от имени государства, то представляется сомнительным, чтобы парламенты были охвачены нынешней формулировкой пункта 2, и, быть может, их необходимо специально упомянуть в пункте 1.

574. В отношении высказанного одним из правительств письменного замечания, касающегося включения в пункт 1 также и глав дипломатических миссий, были выражены сомнения на тот счет, что эти лица могут совершать односторонние акты без конкретного разрешения.

575. Пункт 2 был в целом поддержан, хотя в отношении него и были высказаны некоторые редакционные замечания. Было предложено заменить слово "лицо" словами "другое лицо". Было также предложено изменить выражение "практика соответствующих государств" таким образом, чтобы отразить тот факт, что указанная практика является практикой государства, сформулировавшего данный односторонний акт. По мнению одного из членов Комиссии, слова "иные обстоятельства", могут потребовать дальнейшего разъяснения, поскольку это понятие является относительным во времени и в пространстве. Было предложено использовать выражение "обстоятельства, в которых был осуществлен акт". По мнению другого члена Комиссии, ссылка на "иные обстоятельства" представляется весьма полезной. Согласно этой точке зрения, гарантии, предлагаемые агентом государства или другим правомочным представителем в ходе международного судебного разбирательства, быть может, следовало конкретно упомянуть в этом отношении в комментарии к статье 3. В этой связи был приведен пример с делом *East Timor*[178].

576. По мнению одного из членов Комиссии, пункт 2 в его настоящем виде является слишком широким. Никто не может расследовать практику и обстоятельства, в которых действует каждое государство, с тем чтобы решить вопрос, было ли лицо, сформулировавшее односторонний акт, уполномочено действовать от имени представляемого государства. В связи с этим у каждого младшего должностного лица будет иметься возможность формулировать односторонние акты, которые впоследствии скорее всего будут объявлены недействительными. Согласно этой точке зрения, Комиссии следует ограничить категорию лиц, которые могут формулировать односторонние акты в соответствии с пунктом 2, главами дипломатических миссий и другими министрами государства, которые полностью управомочены на это в конкретных целях только. Таким образом, может быть проведена граница между общими правомочиями, предоставляемыми трем категориям лиц, указанным в пункте 1, и более ограниченными правомочиями, предоставляемыми категориям лиц, указанным в пункте 2.

---

[178] *East Timor (Portugal* v. *Australia)*, *Judgment, I.C.J. Reports 1995*, p. 90.

577. По мнению одного из членов Комиссии, новый проект статьи 3 должен быть дополнен третьим пунктом, который представлял бы собой новый проект статьи 4 о последующем подтверждении акта, совершенного лицом, не имеющим на то правомочия. Согласно этой точке зрения, помимо этого новый проект статьи 3 мог бы быть также переформулирован в свете следующих трех принципов: во-первых, перенос категорий управомоченных лиц, названных в праве международных договоров (глава государства, премьер-министр, министр иностранных дел) в право односторонних актов является приемлемым; во-вторых, если существует намерение расширить перечень лиц, управомоченных принимать от имени государства обязательства в одностороннем порядке, это не должно быть связано с использованием некоторых характерных для права договоров методов, таких, как полные правомочия, и при этом должно учитываться положение формулирующего односторонний акт лица внутри государственного аппарата или, иными словами, то, каким образом осуществляется политическая власть в государстве и конкретной технической области, в которой действует совершающее односторонний акт лицо, при условии подтверждения его правомочий в обоих случаях; в-третьих, расширение перечня управомоченных лиц и включение в него глав дипломатических миссий или постоянных представительств государств при международных организациях может быть приемлемо на этих же условиях. Следовательно, в пункте 1 формулировку "считаются представителями государства в целях совершения односторонних актов от его имени" следует заменить словами "обладают компетенцией в целях совершения односторонних актов от имени государства". В пункте 2 французского текста формулировка "Une personne est considérée comme habilitée par l'État pour accomplir en son nom un acte unilatéral" является неуклюжей и ее следует заменить словами "Une personne est présumée compétente pour accomplir au nom de l'État un acte unilatéral".

578. Новый проект статьи 4 в целом был поддержан. Некоторые члены Комиссии высказали тем не менее оговорки в отношении слова "прямо", относящегося к подтверждению. Эти члены Комиссии хотели бы знать, почему односторонний акт не может быть молчаливо подтвержден, поскольку подтверждение одностороннего акта должно регулироваться теми же нормами, что и его формулирование. В этой связи было высказано мнение о том, что односторонний акт может быть подтвержден per concludentiam, когда государство не ссылается на отсутствие уполномочия как основу недействительности акта, но выполняет принятое в связи с этим актом обязательство.

579. По мнению ряда членов Комиссии, положения нового проекта статьи 4 могут быть включены в качестве третьего пункта в новый проект статьи 3.

580. Было высказано замечание о том, что во французском варианте слова "effets juridiques" должны быть употреблены в единственном числе.

581. С другой стороны, одним из членов Комиссии было высказано мнение против статьи на том основании, что она не является достаточно ограничительной. Согласно этой точке зрения, если какое-либо лицо формулирует односторонний акт, не имея на то правомочия, его государство впоследствии не может утвердить его неправомерное действие. Согласно обязательственному праву, такое лицо действует незаконно, и его действие, следовательно, является ничтожным ab initio. Соответственно государство не может впоследствии признать действительным поведение, которое изначально было неправомерным.

582. Члены Комиссии высказались в поддержку исключения бывшей статьи 6, касающейся выражения согласия.

583. По вопросу о молчаливом согласии и односторонних актах, который был рассмотрен Специальным докладчиком в его третьем докладе в связи с вопросом о снятии бывшей статьи 6, были высказаны несовпадающие точки зрения.

584. По мнению ряда членов Комиссии, молчаливое согласие не может рассматриваться в качестве одностороннего акта в строгом смысле этого слова, поскольку в данном случае отсутствует намерение, являющееся одним из важных элементов определения одностороннего акта. Следовательно, вопрос о молчаливом согласии и односторонних актах не имеет касательства к данному проекту статей.

585. Другие члены Комиссии высказали иное мнение. Они подчеркнули, что, хотя некоторые виды молчаливого согласия действительно не представляют собой и не могут представлять одностороннего акта, другие его виды могут быть охарактеризованы как содержащие элемент намеренного "красноречивого молчания", выражающего согласие и образующего в силу этого подобный акт. В этой связи была сделана ссылка на дело *Temple of Preah Vihear*[179]. Кроме того, в этой связи было отмечено, что молчаливое согласие действительно может представлять собой реальный правовой акт в том виде, как это признается доктриной. Молчание, указывающее на согласие, может в некоторых ситуациях создать условия, для того чтобы первоначальный односторонний акт вызывал все свои правовые последствия, особенно в тех случаях, когда акт имел намерением создать обязательство со стороны одного или нескольких других государств. В некоторых случаях государство может выражать молчанием свое согласие, несмотря на то, что в договорном праве согласие должно быть эксплицитным. Было также отмечено, что в новейшие времена молчаливое согласие играет важную роль в разработке общего международного права, включая jus cogens. Во многих случаях Совет Безопасности принимал резолюции, в частности о создании специальных международных трибуналов,

[179] См. сноску 174, выше.

в осуществление правомочий, которые не предусмотрены за ним по Уставу Организации Объединенных Наций, и государства - члены молчаливо признавали эти решения, которые таким образом приобретали силу. Кроме того, молчаливое согласие может быть равносильно признанию в области доказательственного права. Если в какой-либо конфликтной ситуации государство предлагает другому государству доказать, что оно прибегает к ложным утверждениям относительно акта другого государства, и если последнее государство хранит молчание, это молчание может быть истолковано как согласие.

586. В целом, говоря о новом проекте статьи 5, некоторые члены Комиссии подчеркнули ее связь с необходимым положением, касающимся условий действительности одностороннего акта, которое пока еще не разработано. Было отмечено, что исследование условий, определяющих действительность односторонних актов, потребует изучения таких аспектов, как возможное материальное содержание акта, его законность с точки зрения международного права, отсутствие пороков в волеизъявлении, необходимость обеспечения гласности волеизъявления и создание последствий на международном уровне. Когда эти условия будут определены и подробно разработаны, будет проще сформулировать надлежащие нормы, регулирующие недействительность.

587. Была также отмечена связь с возможным положением об отзыве односторонних актов. Было указано, что при наличии возможности отзыва одностороннего акта государство будет заинтересовано в том, чтобы использовать именно этот метод, а не ссылаться на основание недействительности. Было отмечено, что основания недействительности должны главным образом касаться односторонних актов, которые не могут быть отозваны, или, другими словами, односторонних актов, связывающих государство, формулирующее акт, применительно к другому образованию.

588. Было также предложено провести различие между случаями, когда какой-либо акт может быть объявлен недействительным лишь тогда, когда государство ссылается на какое-либо основание недействительности (относительная недействительность), и случаями, когда недействительность представляет собой санкцию, налагаемую в соответствии с законом или непосредственно вытекающую из международного права (абсолютная недействительность или недействительность ex lege). Государства могли бы ссылаться на ошибку, обман и подкуп, о которых идет речь в подпунктах *a*, *b* и *c* нового проекта статьи 5 соответственно, в качестве оснований недействительности международных актов, сформулированных от их имени. Это замечание относится также к ситуации, которую призван охватить подпункт *h* этого проекта статьи, а именно ситуацию, когда односторонний акт вступает в коллизию с имеющей основополагающее значение нормой внутреннего права государства, формулирующего этот акт.

589. В этой связи было также предложено включить в проект положение о неправоспособности государства формулировать односторонний акт. Любое одностороннее обязательство государства, являющееся несовместимым со статусом этого государства, будет лишено юридической силы. Например, если какое-либо нейтральное государство формулирует односторонний акт, не согласующийся с его международными обязательствами в отношении нейтралитета, то такой акт будет недействительным.

590. Относительно нового проекта статьи 5 в целом было также высказано мнение о том, что признание договора или одностороннего акта недействительным является наиболее серьезной доступной юридической санкцией. Существуют менее радикальные средства, с помощью которых правовая система может осудить какой-либо акт, например, посредством непротивопоставимости. Если Совет Безопасности объявляет эмбарго на поставки оружия, а некоторые государства заключают противоречащее этому решению соглашение или формулируют односторонний акт, такое соглашение или акт не будут объявлены недействительными, а попросту не будут выполняться. Если норма А имеет преимущественную силу перед нормой В, из этого автоматически не следует, что норма В должна быть объявлена недействительной. В соответствии с судебной практикой Европейского суда, когда какая-либо норма внутригосударственного права оказывается несовместимой с нормой права Сообщества, то эта норма внутригосударственного права не объявляется недействительной, а попросту не применяется в конкретных случаях.

591. В редакционном плане некоторые члены Комиссии предложили, чтобы каждое основание недействительности стало предметом отдельной статьи, сопровождаемой отдельным подробным комментарием.

592. В отношении вводной части нового проекта статьи 5 было высказано предложение о внесении в него изменений, с тем чтобы четко указать, что ссылающееся на недействительность одностороннего акта государство является государством, сформулировавшим этот акт.

593. В отношении подпункта *a* внимание было обращено на необходимость внесения в это положение таких редакционных изменений, чтобы оно не следовало договорной терминологии, характерной для Венской конвенции 1969 года. В этой связи было предложено не использовать термин "согласие" ввиду его договорных коннотаций.

594. Подпункт *c* был одобрен. Было отмечено, что с подкупом повсеместно ведется борьба с помощью правовых инструментов, таких, как Межамериканская конвенция против коррупции. Вместе с тем был поставлен вопрос о целесообразности сведения возможности подкупа к "прямому или косвенному действию другого государства". Нельзя исключать возможности

того, что лицо, формулирующее односторонний акт, может быть подкуплено другим лицом или компанией.

595. В отношении подпункта *d* было высказано замечание о том, что использование принуждения в отношении лица, формулирующего акт, является особым случаем, поскольку в таких обстоятельствах соответствующее лицо не выражает волю государства, которое оно предположительно должно представлять, а волю государства, использующего принуждение. Без волеизъявления юридический акт не существует, и если не существует акта, то нет и объекта, который следует объявить недействительным. В то время как другие подпункты представляют собой случаи negotium nullum, данный подпункт представляет собой случай non negotium.

596. В отношении подпунктов *e* и *f* было высказано замечание о том, что они охватывают случаи абсолютной недействительности, вытекающей непосредственно из общего международного права, и в этой связи деяния, охватываемые этими двумя подпунктами, являются недействительными ab initio.

597. С особой ссылкой на подпункт *f* было высказано предложение о том, что он должен принимать во внимание не только статью 53 Венской конвенции 1969 года, но также и статью 64 этой Конвенции и что определение jus cogens вполне может быть включено в его проект.

598. Различные мнения были высказаны в отношении подпункта *g* об односторонних актах, противоречащих решению Совета Безопасности.

599. Некоторые члены Комиссии высказались за этот подпункт, хотя, по их мнению, сфера его охвата может быть расширена. Так, по мнению одного из них, в этом подпункте надлежит ясно показать, что односторонний акт должен считаться недействительным не только в случае его противоречия решению Совета Безопасности, но также и в том случае, если он противоречит Уставу Организации Объединенных Наций. Кроме того, согласно мнению этого члена Комиссии, акт должен считаться недействительным, если он противоречит постановлениям международных трибуналов. По мнению другого члена Комиссии, односторонний акт может считаться недействительным не только в том случае, если в момент его формулирования он противоречит какому-либо решению Совета, но также и на более поздней стадии, если решение Совета, противоречащее этому акту, было принято после формулирования данного акта. В соответствии с мнением другого члена Комиссии статья 103 Устава о преимущественной силе обязательств по Уставу применима не только к коллидирующим договорным положениям, но также и к односторонним актам, противоречащим обязательствам по Уставу.

600. Некоторые члены Комиссии, в принципе поддерживая данный подпункт, высказали мнение о том, что сфера его охвата должна быть ограничена односторонними актами, противоречащими решениям Совета Безопасности, принятым на основании главы VII Устава Организации Объединенных Наций.

601. С другой стороны, ряд членов Комиссии решительно высказались против включения подпункта *g*. По их мнению, нет оснований для проведения различия в этой области с Венской конвенцией 1969 года, которая хранит благоразумное молчание по данному вопросу. По их мнению, несмотря на справедливость того, что согласно статье 103 Устава Организации Объединенных Наций обязательство по Уставу имеет преимущественную силу перед другими договорными обязательствами, это не означает то, что соответствующий договор будет объявлен недействительным, а лишь то, что конкретные положения, вступающие в коллизию с Уставом, не будут применяться. Эти члены Комиссии подчеркнули, что целью статьи 103 не является признание договорных обязательств недействительными. Выполнение таких обязательств должно приостанавливаться, когда, согласно решению Совета Безопасности, задействуется какое-либо обязательство по Уставу, однако при этом договор сохраняет свою силу и продолжает действовать после отзыва решения Совета. По мнению этих членов, аналогичный подход должен применяться и к односторонним актам.

602. Большинство членов Комиссии высказали сомнение в отношении подпункта *h*, касающегося односторонних актов, вступающих в противоречие с нормой внутреннего права сформулировавшего его государства, имеющей основополагающее значение. Сомнения некоторых членов усиливает отсутствие соответствующего комментария, поясняющего этот подпункт. Согласно мнению одного из членов Комиссии, он касается конституционного права государств, однако в демократическом обществе односторонние акты не обязательно должны ратифицироваться национальными парламентами. Односторонние акты, охватываемые докладом, представляют собой акты, формулируемые в отдельных случаях исполнительной властью и способные оказывать воздействие на законодательные акты или на координацию между различными органами государственной власти. По мнению некоторых членов Комиссии, данный подпункт в его нынешней редакции может толковаться как отдающий приоритет положениям внутреннего права над обязательствами по международному праву, а это неприемлемо. Некоторые члены Комиссии задались вопросом о том, не может ли этот подпункт сам по себе привести к такой ситуации, когда какое-либо государство будет использовать положение своего собственного внутреннего права, для того чтобы уклониться от выполнения международных обязательств, которые оно взяло на себя на основании действительного одностороннего акта.

603. Было предложено сформулировать данный подпункт таким образом, чтобы подчеркнуть тот факт, что в момент формулирования акта была нарушена имеющая основополагающее значение норма внутреннего или

конституционного права, касающаяся способности выполнять международные обязательства или формулировать юридические акты на международном уровне.

4. Заключительные замечания Специального докладчика

604. Подводя итоги состоявшейся дискуссии, Специальный докладчик заявил, что важность этой темы была четко подтверждена и что общее признание получил тот факт, что односторонние акты все чаще и чаще встречаются в практике международных отношений. Вместе с тем как в Комиссии, так и в ответах правительств на вопросник были выражены некоторые сомнения относительно того, могут ли быть разработаны общие нормы для всех односторонних актов. В известной мере он разделяет эти сомнения. Тем не менее определение и общие нормы формулирования односторонних актов, содержащиеся в этом докладе, применимы ко всем односторонним актам государств. В последующих докладах будут содержаться конкретные нормы для различных односторонних актов, которые он попытается разбить на категории в своем следующем докладе. Одну категорию, возможно, составят акты, на основании которых государства принимают на себя обязательства, а вторая категория будет включать акты, на основании которых государства приобретают, отклоняют или вновь подтверждают какое-либо право. Такая категоризация актов была предложена одним из членов Комиссии. Как заявил другой член Комиссии, после категоризации актов можно будет рассмотреть вопрос о правовых последствиях и все вопросы, касающиеся применения, толкования и продолжительности актов, на основании которых государства принимают на себя обязательства.

605. Специальный докладчик предложил, чтобы новые проекты статей 1-4 были переданы Редакционному комитету для рассмотрения с учетом замечаний, высказанных по каждой статье, в то время как Рабочая группа продолжит свой углубленный анализ нового проекта статьи 5, включая предложение о том, что ему должны предшествовать положения об условиях признания действительности.

606. Что касается нового проекта статьи 1, то некоторые члены Комиссии сочли, что был сделан определенный шаг вперед от ограничительного подхода, использованного в первом докладе[180], к нынешней более широкой формулировке. Такой переход был необходим, но из-за него реакция государств на статью может отличаться от тех позиций, на которых они стояли в момент подготовки ответов на вопросник. Было высказано мнение о том, что Специальный докладчик идет по пути, слишком близко повторяющему концептуальную линию Комиссии. Естественно, у него с самого начала имелись и свои собственные идеи, но пытаться навязывать их было бы нереалистично. Главное заключалось в том, чтобы создать условия для достижения консенсуса, независимо, от того, что он сам думает по тому или иному предмету. Например, из уважения к мнению большинства он исключил некоторые термины из определения, несмотря на то, что, по его мнению, они заслуживали того, чтобы быть оставленным в формулировке.

607. Некоторые члены Комиссии указали на возможную тавтологию между выражениями "волеизъявление" и "намерение" в новом проекте статьи 1, однако между первым из них, который обозначает фактическое осуществление акта, и вторым, обозначающим смысл, придаваемый государством осуществлению этого акта, просматривается четкое различие. Эти два термина являются взаимодополняющими и должны быть сохранены.

608. "Правовые последствия" представляют собой более широкое понятие, нежели "обязательства", которые фигурировали в его первом докладе, в котором не были охвачены некоторые односторонние акты. Некоторые члены Комиссии заявили, однако, что это понятие представляется слишком широким и что следует употребить слова "права и обязательства". Этот вопрос можно обсудить в Редакционном комитете.

609. В проекте статей речь идет о формулировании односторонних актов государствами, но это не означает, что их невозможно обращать не только на другие государства или международное сообщество в целом, но и на международные организации. В связи с этим задавался вопрос, почему их нельзя обращать и на другие образования. Это – интересный вопрос, хотя у него вызывает определенную обеспокоенность наблюдаемая не только в Комиссии, но и во всей системе Организации Объединенных Наций тенденция включать в число участников международных отношений другие субъекты, помимо государств. В действительности режим ответственности применяется исключительно к государствам, и было бы, быть может, неправильно, чтобы другие ценности, помимо государств и международных организаций, пользовались определенными правами на основе обязательств, принимаемых государством. Этот вопрос мог бы быть более подробно проанализирован Рабочей группой.

610. Хотя большинство членов Комиссии высказались за то, чтобы слово "недвусмысленное" было опущено, Специальный докладчик по-прежнему считает, что слово это нужное и его следует сохранить в тексте, пусть даже только в комментарии, для разъяснения степени ясности, с которой может быть выражено волеизъявление.

611. Выражение "о котором известно", использованное в порядке предпочтения ранее употребленному понятию гласности, является более широким и более уместным, однако против его использования были высказаны возражения на том основании, что трудно оп-

[180] См. сноску 161, выше.

ределить, в какой момент что-либо становится известным государству. Было предложено, чтобы заключительная часть статьи, содержащая эти слова, была заменена формулировкой, почерпнутой из Венской конвенции 1969 года, указывающей на то, что акт совершается в соответствии с международным правом.

612. Ряд членов Комиссии высказались о возможности возвращения в проект статей статьи о сфере применения, как он это предлагал во втором докладе, и, если большинство членов Комиссии с этим согласны, такая статья может быть разработана Редакционным комитетом в полном соответствии со статьей 1, касающейся определения одностороннего акта. Было также предложено вновь включить использованную в бывшей статье 3 исключительную оговорку, цель которой состоит в том, чтобы не допустить исключения других односторонних актов. Однако, по мнению Специального докладчика, настоящее определение одностороннего акта является достаточно широким.

613. В отношении статьи 2 критических замечаний по существу дела высказано не было.

614. Пункт 2 нового проекта статьи 3 содержит нововведение, представляющее собой прогрессивное развитие международного права в том отношении, что в нем говорится о других лицах, помимо глав государств, глав правительств и министров иностранных дел, которые могут быть правомочны совершать односторонние акты от имени государства. Эта новелла, судя по всему, получила всеобщее признание, хотя Редакционный комитет мог бы проанализировать поднимавшиеся вопросы в отношении выражений "практика соответствующих государств" и "иные обстоятельства".

615. Использование слова "прямо" в новом проекте статьи 4 делает эту статью более ограничительной, нежели ее эквивалент в Венской конвенции 1969 года. В связи с этим было высказано несколько замечаний, причем большинство членов Комиссии выступили в поддержку переориентации на этот международно-правовой акт. Этот момент также мог бы быть рассмотрен в Рабочей группе.

616. Новый проект статьи 5 может быть рассмотрен подробно Рабочей группой. Некоторые члены Комиссии выступили с очень интересным предложением о том, что подпункт *g* этой статьи должен касаться не просто решений Совета Безопасности, но решений, принятых этим органом в соответствии с главой VII Устава Организации Объединенных Наций. Специальный докладчик намеренно уклонился от включения этого конкретного указания, поскольку при его отсутствии этот подпункт охватывает также решения Совета, на основании которых он учреждает комиссии по расследованию по главе VI. Этот момент также можно обсудить. Один из членов Комиссии высказался о необходимости указать, кто может поднимать вопрос о недействительности актов и, следовательно, проводить различия между различными основаниями недействительности.

617. Ряд замечаний был высказан относительно эстоппеля и молчаливого согласия. Хотя, быть может, и не имеется особых причин для того, чтобы рассматривать эти вопросы в материалах по формулированию односторонних актов, он считает, что их необходимо рассматривать в контексте поведения государства и поэтому включить в один из будущих докладов, когда Специальный докладчик будет рассматривать правовые последствия актов.

618. Отвечая на вопрос о том, можно ли выявить какое-либо сходство во взглядах на основе полученных от правительств ответов на вопросник, Специальный докладчик заявил, что в ряде случаев в ответах содержались критические высказывания по вопросу о разработке этой темы, однако они были весьма полезными, и предложения о подготовке добавления к комментариям будут учтены в работе над последующими докладами.

619. По результатам дискуссии Комиссия постановила продолжить деятельность Рабочей группы по односторонним актам государств. Она также приняла решение направить проекты статей 1-4 Редакционному комитету и проект статьи 5 Рабочей группе для дальнейшего рассмотрения и изучения.

5. Учреждение Рабочей группы

620. Рабочая группа по вопросу об односторонних актах государств провела два предварительных заседания в ходе первой части сессии 19 и 20 мая 2000 года. Ввиду необходимости активизации работы по другим темам Рабочая группа не смогла провести другие заседания и, в частности, не смогла рассмотреть переданный ей проект статьи 5.

621. Рабочая группа сообщила, что, хотя в свете вышеуказанных обстоятельств оказалось невозможным сделать окончательные выводы по итогам состоявшихся заседаний, была высказана широкая поддержка в отношении следующих аспектов, касающихся дальнейшей работы по данной теме:

a) к категории односторонних актов, которых должна касаться данная тема, относятся независимые акты в том смысле, что создаваемые ими правовые последствия являются не предопределенными на основании норм договорного или обычного права, а устанавливаются, как по своей природе, так и по своему масштабу, согласно волеизъявлению государства-автора;

b) архитектоника проектов статей может строиться на основе различия между общими нормами, которые могут быть применимы ко всем односторонним актам, и конкретными нормами, применимыми к отдельным категориям односторонних актов;

c) Специальный докладчик мог бы начать исследование особых категорий односторонних актов, сосредоточив прежде всего внимание на таких актах, которые создают обязательства для государства-автора (обещания), без ущерба для признания существования других категорий односторонних актов, таких, как протест, отказ и признание, которые могут быть рассмотрены на более поздней стадии;

d) в дальнейшей работе по данной теме особое внимание следует уделять практике государств. Специальный докладчик и Секретариат могли бы, насколько возможно, продолжить усилия по сбору примеров практики государств. Кроме того, с учетом того факта, что только 12 государств ответили на вопросник, направленный правительствам Секретариатом в 1999 году, и что полученные ответы касаются главным образом различных аспектов вопросника, но не содержат достаточно материалов о практике государств, Секретариат мог бы вновь обратиться с призывом к правительствам, которые еще этого не сделали, ответить на вопросник, подчеркнув, в частности, просьбу о представлении материалов по практике их соответствующих государств.

622. У Комиссии не было времени рассмотреть доклад Рабочей группы. Вместе с тем Комиссия согласилась, что было бы полезным запросить мнения правительств по пунктам *a*, *b* и *c*, выше, и что Секретариату надлежит действовать в направлении, предложенном в пункте *d*, выше.

Глава VII

ОГОВОРКИ К МЕЖДУНАРОДНЫМ ДОГОВОРАМ

A. Введение

623. На своей сорок пятой сессии в 1993 году Комиссия решила включить в свою повестку дня тему, озаглавленную "Право и практика, касающиеся оговорок к международным договорам"[181]. В пункте 7 своей резолюции 48/31 от 9 декабря 1993 года Генеральная Ассамблея поддержала решение Комиссии.

624. На своей сорок шестой сессии в 1994 году Комиссия назначила г-на Алена Пелле Специальным докладчиком по этой теме[182].

625. На своей сорок седьмой сессии в 1995 году Комиссия получила и рассмотрела первый доклад Специального докладчика[183].

626. По окончании рассмотрения доклада Комиссией Специальный докладчик резюмировал выводы по итогам обсуждения Комиссией этой темы; они касались названия темы, которая должна называться "Оговорки к международным договорам"; формы результатов исследований, каковой должно стать руководство по практике в отношении оговорок; гибких методов работы Комиссии по данной теме; и консенсуса среди членов Комиссии в отношении того, что нет необходимости изменять соответствующие положения Венской конвенции 1969 года, Венской конвенции о правопреемстве государств в отношении договоров (далее "Венская конвенция 1978 года") и Венской конвенции 1986 года[184]. Эти выводы, по мнению Комиссии, представляли собой результат предварительного исследования, запрошенного Генеральной Ассамблеей в ее резолюции 48/31 и резолюции 49/51 от 9 декабря 1994 года. Что касается Руководства по практике, то оно приняло бы форму проектов основных положений с комментариями, которые оказывали бы практическую помощь государствам и международным организациям; эти основные положения, при необходимости, сопровождались бы типовыми клаузулами.

627. Также на своей сорок седьмой сессии Комиссия в соответствии со своей предыдущей практикой[185] уполномочила Специального докладчика подготовить подробный вопросник в отношении оговорок к международным договорам, с тем чтобы изучить существующую практику и проблемы, с которыми сталкиваются государства и международные организации, особенно организации, являющиеся депозитариями многосторонних конвенций[186]. Этот вопросник был разослан Секретариатом соответствующим адресатам. Генеральная Ассамблея в пункте 4 своей резолюции 50/45 от 11 декабря 1995 года приняла к сведению выводы Комиссии и в то же время просила ее продолжить свою работу в соответствии с принципами, изложенными в докладе, а также предложила государствам ответить на вопросник[187].

628. На сорок восьмой сессии в 1996 году на рассмотрение Комиссии был представлен второй доклад Специального докладчика по данному вопросу[188]. Специальный докладчик включил в свой второй доклад проект резолюции об оговорках к нормативным многосторонним договорам, включая договоры по правам человека, который предназначался для Генеральной Ассамблеи и имел целью уточнить и прояснить юридические аспекты этой проблемы[189]. Тем не менее из-за недостатка времени Комиссии не удалось рассмотреть ни доклад, ни проект резолюции, хотя некоторые члены Комиссии смогли высказать свои мнения по докладу, представленному Специальным докладчиком. В этой связи Комиссия постановила перенести обсуждение этого вопроса на следующую сессию[190].

629. На своей сорок девятой сессии в 1997 году Комиссия вновь рассмотрела второй доклад Специального докладчика по данному вопросу.

630. По завершении обсуждения Комиссия приняла предварительные выводы в отношении оговорок к

---

[181] *Ежегодник.., 1993 год,* том II (часть вторая), стр. 108, документ A/48/10, пункт 440.

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

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

[184] Там же, том II (часть вторая), стр. 126, документ A/50/10, пункт 487.

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

[186] См. *Ежегодник.., 1995 год*, том II (часть вторая), стр. 127, документ A/50/10, пункт 489.

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

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

[189] Там же, том II (часть вторая), стр. 105, документ A/51/10, пункт 136 и сноска 238.

[190] Резюме обсуждения там же, стр. 105-106 и последующие, глава VI, раздел B, в особенности пункт 137.

нормативным многосторонним договорам, включая договоры по правам человека[191].

631. Генеральная Ассамблея в своей резолюции 52/156 от 15 декабря 1997 года приняла к сведению предварительные выводы Комиссии по вопросу об оговорках к нормативным многосторонним договорам, включая договоры по правам человека, а также предложение Комиссии ко всем договорным органам, учрежденным согласно нормативным многосторонним договорам, которые могут пожелать сделать это, представить в письменной форме свои комментарии и замечания в отношении этих выводов, а также обратила внимание правительств на важность получения Комиссией их мнений по предварительным выводам.

632. На ее пятидесятой сессии в 1998 году Комиссии был представлен третий доклад Специального докладчика по данной теме[192], в котором речь шла об определении оговорок и заявлений о толковании международных договоров. На той же сессии Комиссия в предварительном порядке приняла шесть проектов основных положений[193].

633. На ее пятьдесят первой сессии в 1999 году Комиссии вновь была представлена часть третьего доклада Специального докладчика, которую она не смогла рассмотреть на своей пятидесятой сессии, а также его четвертый доклад[194]. Кроме того, была пересмотрена и включена в приложение к его четвертому докладу библиография по теме об оговорках к международным договорам, которая первоначально была представлена Специальным докладчиком на сорок восьмой сессии в качестве приложения к его второму докладу. В четвертом докладе речь шла также об определении оговорок и заявлениях о толковании.

634. По рекомендации Редакционного комитета Комиссия на этой же сессии приняла в первом чтении проекты основных положений 1.1.5 [1.1.6][195] (Заявления, направленные на ограничение обязательств их автора), 1.1.6 (Заявления с целью выполнения обязательства эквивалентным методом), 1.2 (Определение заявлений о толковании), 1.2.1 [1.2.4] (Условные заявления о толковании), 1.2.2 [1.2.1] (Совместное формулирование заявлений о толковании), 1.3 (Различие между оговорками и заявлениями о толковании), 1.3.1 (Установление различия между оговорками и заявлениями о толковании), 1.3.2 [1.2.2] (Формулировка и название), 1.3.3 [1.2.3] (Формулирование одностороннего заявления в случае запрещения оговорок), 1.4 (Односторонние заявления, не являющиеся оговорками и заявлениями о толковании), 1.4.1 [1.1.5] (Заявления с целью принятия односторонних обязательств), 1.4.2 [1.1.6] (Односторонние заявления с целью добавления дополнительных элементов в договор), 1.4.3 [1.1.7] (Заявления о непризнании), 1.4.4 [1.2.5] (Общеполитические заявления), 1.4.5 [1.2.6] (Заявления в связи с осуществлением договора на внутреннем уровне), 1.5.1 [1.1.9] ("Оговорки" к двусторонним договорам), 1.5.2 [1.2.7] (Заявления о толковании в отношении двусторонних договоров) и 1.5.3 [1.2.8] (Правовые последствия принятия заявления о толковании, сделанного в отношении двустороннего договора другой стороной), а также относящиеся к ним комментарии. Кроме того, с учетом рассмотрения заявлений о толковании Комиссия приняла новый вариант проекта основного положения 1.1.1. [1.1.4] (Объект оговорок) и проект основного положения без названия и номера (который стал проектом основного положения 1.6 (Сфера применения определений))[196].

B. Рассмотрение темы на данной сессии

1. Часть I пятого доклада

635. На данной сессии Комиссии был представлен пятый доклад Специального докладчика по этой теме (A/CN.4/508 и Add.1-4), касающийся, с одной стороны, альтернатив оговоркам и заявлениям о толковании, а с другой стороны – формулирования, изменения и снятия оговорок и заявлений о толковании. Комиссия рассмотрела часть I пятого доклада на своих 2630-2633-м заседаниях 31 мая и 2, 6 и 7 июня 2000 года.

636. На своих 2632-м и 2633-м заседаниях Комиссия постановила направить Редакционному комитету проекты основных положений 1.1.8 (Оговорки, сделанные в соответствии с положениями изъятия), 1.4.6 (Односторонние заявления, сделанные в соответствии с факультативным положением), 1.4.7 (Ограничения, содержащиеся в односторонних заявлениях, сделанных в соответствии с факультативным положением), 1.4.8 (Односторонние заявления о выборе между положениями договора), 1.7.1 (Альтернативы оговоркам), 1.7.2 (Многообразие средств, позволяющих изменять юридическое действие положений договора), 1.7.3 (Ограничительные положения), 1.7.4 (["Двусторонние оговорки"] [Соглашения между государствами, имею-

---

[191] *Ежегодник.., 1997 год*, том II (часть вторая), стр. 64-65, документ A/52/10, пункт 157.

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

[193] Там же, том II (часть вторая), стр. 116, документ A/53/10, пункт 540.

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

[195] Нумерация в квадратных скобках соответствует первоначальной нумерации проектов основных положений, предложенной Специальным докладчиком.

[196] Текст проектов основных положений об оговорках к международным договорам с комментариями к ним, принятый Комиссией на ее пятьдесят первой сессии, см. *Ежегодник.., 1999 год,* том II (часть вторая), стр. 107 и последующие, документ A/54/10, раздел C.2.

щие такую же цель, что и оговорки]) и 1.7.5 (Альтернативы заявлениям о толковании)[197].

637. На своем 2640-м заседании 14 июля 2000 года Комиссия рассмотрела и приняла в первом чтении проекты основных положений 1.1.8 (Оговорки, сделанные в соответствии с положениями изъятия), 1.4.6 [1.4.6, 1.4.7] (Односторонние заявления, сделанные в соответствии с факультативным положением), 1.4.7 [1.4.8] (Односторонние заявления о выборе между положениями договора), 1.7.1 [1.7.1, 1.7.2, 1.7.3, 1.7.4] (Альтернативы оговоркам) и 1.7.2 [1.7.5] (Альтернативы заявлениям о толковании). Тексты проектов этих основных положений и относящиеся к ним комментарии воспроизводятся в разделе C.2, ниже.

2. Часть II пятого доклада

638. Из-за нехватки времени Комиссия отложила рассмотрение части II пятого доклада Специального докладчика, которая была представлена на 2651-м заседании 3 августа 2000 года и краткое изложение которой воспроизводится ниже.

639. Специальный докладчик пояснил, что в части I пятого доклада рассматривались альтернативы оговоркам, а именно различные, будь то договорного или одностороннего характера, способы изменения или толкования договорных обязательств, и этот вопрос имеет, следовательно, отношение к главе, посвященной определениям. Проекты основных положений, принятые Комиссией на данной сессии, стали результатом анализа правовых процедур, очень близких по своим последствиям к оговоркам, и они дополняют, таким образом, главу, посвященную определениям.

640. В части II пятого доклада рассматривались процедурные вопросы, касающиеся оговорок и заявлений о толковании, начиная с их формулирования.

641. Специальный докладчик напомнил о том, что Комиссия уже занималась рассмотрением момента формулирования оговорок и заявлений о толковании

---

[197] Текст проектов основных положений, предложенный Специальным докладчиком в части I его пятого доклада, гласит:

"*1.1.8 Оговорки, сделанные в соответствии с положениями изъятия*

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

1.4.6 Односторонние заявления, сделанные в соответствии с факультативным положением

Одностороннее заявление, сделанное государством или международной организацией в соответствии с прямым положением договора, представляющим сторонам право принять обязательство, не вытекающее исключительно из факта вступления в силу договора в их отношении, не входит в сферу применения настоящего Руководства по практике.

1.4.7 Ограничения, содержащиеся в односторонних заявлениях, сделанных в соответствии с факультативным положением

Ограничение или условие, содержащееся в одностороннем заявлении, сделанном в соответствии с факультативным положением, не являются оговоркой по смыслу настоящего Руководства по практике.

1.4.8 Односторонние заявления о выборе между положениями договора

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

1.7.1 Альтернативы оговоркам

В целях изменения юридического действия положений договора в их применении к договаривающимся сторонам государства и международные организации, помимо оговорок, могут также использовать другие средства.

1.7.2 Многообразие средств, позволяющих изменять юридическое действие положений договора

1. Изменение юридического действия положений договора способами, отличными от оговорок, может быть достигнуто, в частности, путем включения в него:

a) ограничительных положений, ограничивающих объем обязательств по договору путем установления исключений и пределов;

b) исключающих положений, позволяющих договаривающимся сторонам в течение ограниченного срока и при определенных обстоятельствах отступать от выполнения общих обязательств;

c) заявлений, сделанных в соответствии с договором, которыми одна договаривающаяся сторона выражает намерение соблюдать обязательства, которые не вытекают из того факта, что она выразила свое согласие на обязательность договора.

2. Изменение юридического действия положений договора также может быть обусловлено:

a) приостановлением действия договора в соответствии с положениями статей 57–62 Венских конвенций 1969 и 1986 годов;

b) поправками к договору, вступающими в силу исключительно в отношении определенных сторон; или

c) дополнительными соглашениями и протоколами, направленными на изменение юридического действия договора исключительно в отношениях между определенными сторонами.

1.7.3 Ограничительные положения

Положение договора, направленное на ограничение или сужение сферы действия или применения более общих норм, содержащихся в договоре, не является оговоркой по смыслу настоящего Руководства по практике.

1.7.4 *["Двусторонние оговорки"] [Соглашения между государствами, имеющие такую же цель, что и оговорки]*

Соглашение, [заключенное в соответствии с прямым положением договора,] которым два или несколько государств намерены исключить или изменить юридическое действие определенных положений договора или договора в целом в их применении в отношениях между этими государствами, не является оговоркой по смыслу настоящего Руководства по практике.

1.7.5 Альтернативы заявлениям о толковании

В целях уточнения или разъяснения смысла или значения договора или отдельных его положений договаривающиеся стороны, помимо заявлений о толковании, могут использовать также другие средства. Они могут, в частности, включать в договор прямые положения, касающиеся его толкования, или заключать в этих целях дополнительные соглашения".

при разработке проектов основных положений, касающихся их определения, в частности проектов основных положений 1.1 (Определение оговорок) и 1.1.2 (Случаи, в которых могут представляться оговорки) вследствие включения временны́х уточнений в содержащееся в Венских конвенциях 1969 и 1986 годов определение, которое эти проекты основных положений воспроизводят, или проекта основного положения 1.2.1 (Условные заявления о толковании), где, таким образом, определение условных заявлений о толковании приведено в соответствие с определением оговорок. Однако эти уточнения не решают всех проблем, возникающих в связи с моментом, когда оговорка (или заявление о толковании) может (или должна) быть сделана, и как раз этим нерешенным вопросам посвящена вторая часть пятого доклада Специального докладчика.

642. Прежде всего Специальный докладчик указал проблемы, которые не затрагиваются в его докладе:

a) в соответствии с предварительным планом[198] в его докладе рассмотрены строго процедурные аспекты формулирования оговорок и заявлений о толковании, исключая последствия или результаты применения, например, какой-либо неправомерной процедуры; они будут затронуты при рассмотрении вопроса о правомерности оговорок;

b) кроме того, доклад касается только формулирования оговорок (и заявлений о толковании), не затрагивая вопроса о правомерности или неправомерности этого формулирования.

643. В отношении использования терминов "делать" или "формулировать" оговорки Специальный докладчик пояснил, что первый термин касается самодостаточных оговорок, дополненных каким-либо образом и имеющих последствия, а второй термин - скорее "предлагаемых" оговорок, не все условия внесения которых выполнены для того, чтобы они создали всю совокупность (каких бы то ни было) последствий. Неслучайно именно в этом смысле оба термина используются в Венской конвенции 1969 года (статьи 19-23), за исключением, вероятно, пункта 1 *d* статьи 2, где глагол "делать" представляется неуместным.

644. Кроме того, в части II пятого доклада речь идет лишь о моменте формулирования, а не о моменте изменения оговорок. По мнению Специального докладчика, так как изменение оговорок по сути является в большинстве случаев их имплицитным снятием, этот вопрос следует рассматривать одновременно с вопросом о снятии оговорок.

645. Перейдя затем к представлению проектов основных положений, предложенных в части II его пятого доклада[199], Специальный докладчик начал с рас-

---

[198] *Ежегодник.., 1996 год,* том II (часть вторая), стр. 101-102, документ A/51/10, пункт 114.

[199] Тексты проектов основных положений, предложенных Специальным докладчиком в части II его пятого доклада, гласят:

"2.2.1 Формулирование оговорок при подписании и официальное подтверждение

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

2.2.2 Формулирование оговорок в ходе переговоров, при принятии или установлении аутентичности текста договора и официальное подтверждение

Если оговорка сформулирована в ходе переговоров, при принятии или установлении аутентичности текста договора, она должна быть официально подтверждена сделавшим оговорку государством или сделавшей оговорку международной организацией при выражении им/ею своего согласия на обязательность для него/нее этого договора. В этом случае оговорка считается сделанной в день ее подтверждения.

2.2.3 Неподтверждение оговорок, сформулированных при подписании [соглашения в упрощенной форме] [договора, вступающего в силу единственно в результате его подписания]

Оговорка, сформулированная при подписании [соглашения в упрощенной форме] [договора, вступающего в силу единственно в результате его подписания], не требует никакого последующего подтверждения.

2.2.4 Оговорки при подписании, прямо предусмотренные договором

Оговорка, сформулированная при подписании договора, когда договор прямо предусматривает, что государство или международная организация может формулировать оговорку на этой стадии, не требует официального подтверждения в момент, когда сформулировавшее ее государство или международная организация выражает свое согласие на обязательность договора.

2.3.1 Последующее формулирование оговорки

Если договор не предусматривает иное, государство или международная организация не могут формулировать оговорку к договору после выражения своего согласия на обязательность для них договора, если последующее формулирование оговорки вызывает возражения со стороны других Договаривающихся Сторон.

2.3.2 Согласие с последующим формулированием оговорки

Если договор не предусматривает иное или если обычная практика депозитария не является иной, последующее формулирование оговорки считается принятым той или иной Договаривающейся Стороной, если она не высказала возражения против такого формулирования по истечении двенадцати месяцев с даты получения ею уведомления.

2.3.3 Возражение в отношении последующего формулирования оговорки

Если какая-либо Договаривающая Сторона любого договора высказывает возражение против формулирования последующей оговорки, договор вступает в силу или остается в силе в отношении государства или международной организации, которые ее сформулировали, причем оговорка не вступает в силу.

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

Если в договоре отсутствуют положения об ином, договаривающаяся сторона договора не может исключать или изме-

смотрения проекта основного положения 2.2.1, озаглавленного "Формулирование оговорок при подписании и официальное подтверждение". В этом проекте основного положения воспроизводится пункт 2 статьи 23 Венских конвенций 1969 и 1986 годов, что соответствует "практическому" характеру Руководства по практике и решению Комиссии не менять соответствующие положения Венских конвенций[200].

646. Специальный докладчик уточнил, что в период проведения Конференции Организации Объединенных Наций по праву договоров[201] принцип официального подтверждения оговорки при выражении согласия на обязательность договора свидетельствовал, скорее, о последовательном развитии международного права, но затем этот принцип принял форму общепризнанной нормы и применяется на практике в большинстве случаев. Он имеет не только преимущества, но и ряд недостатков.

647. Среди преимуществ Специальный докладчик выделил ясность, которую эта норма вносит в договорные отношения, а также ее определенность и точность. Вместе с тем эта норма может подавлять желание государств (и международных организаций) формулировать оговорки при принятии или подписании какого-либо договора и информировать, таким образом, заблаговременно другие (потенциальные) Стороны о точном объеме обязательств, которые они были бы готовы на себя взять.

648. С учетом этих соображений Специальный докладчик задался вопросом о целесообразности изменения редакции текста пункта 2 статьи 23 Венских конвенций 1969 и 1986 годов; в конце концов, он решил воспроизвести текст Венской конвенции 1986 года (преимущество которого, в отличие от Венской конвенции 1969 года, состоит в том, что он охватывает также международные организации) при условии внесения необходимых уточнений в последующие проекты основных положений. В связи с ситуациями, связанными с правопреемством государств, Специальный докладчик напомнил о том, что все вопросы, касающиеся этих ситуаций, будут рассмотрены в отдельной главе Руководства по практике и соответственно упоминать их в данном проекте не следует.

649. Именно для дополнения и уточнения текста Венских конвенций 1969 и 1986 годов Специальный докладчик предложил проект основного положения 2.2.2 (Формулирование оговорок в ходе переговоров, при принятии или установлении аутентичности текста договора и официальное подтверждение). Специальный докладчик напомнил, что в этом проекте основного положения воспроизводится в основном то, что Комиссия планировала включить в проект статьи 19 (ставшей статьей 23 Венской конвенции 1969 года) и что, к сожалению, "таинственно" исчезло во время Конференции Организации Объединенных Наций по праву договоров. Этот проект основного положения тем более обоснован, что он соответствует сложившейся практике, когда заявления, выражающие оговорку, делаются на различных этапах заключения договора.

650. Проект основного положения 2.2.3 (Неподтверждение оговорок, сформулированных при подписании

нять юридическое действие положений этого договора с помощью:

a) толкования оговорки, сделанной ранее; или

b) одностороннего заявления, сделанного в силу факультативной клаузулы.

2.4.3 Момент, в который может быть сформулировано заявление о толковании

При условии соблюдения норм основных положений 1.2.1, 2.4.4, 2.4.7 и 2.4.8 заявление о толковании может быть сформулировано в любой момент, за исключением случаев, когда [в договоре прямо предусмотрено иное] [в договоре предусмотрено, что оно может быть сделано только в определенные моменты].

2.4.4 Формулирование условных заявлений о толковании в ходе переговоров при принятии или аутентификации или при подписании текста договора и официальном подтверждении

Когда условное заявление о толковании формулируется в ходе переговоров, при принятии или аутентификации текста договора или при подписании договора, подлежащего ратификации, акту официального подтверждения, принятию или утверждению, оно должно быть официально подтверждено сделавшим его государством или международной организацией в момент выражения согласия на обязательность договора. В таком случае заявление будет считаться сделанным в дату, когда оно было подтверждено.

2.4.5 Неподтверждение заявлений о толковании, сформулированных при подписании [соглашения в упрощенной форме] [договора, вступающего в силу по подписании]

Заявление о толковании, сформулированное при подписании [соглашения в упрощенной форме] [договора, вступающего в силу по подписании] не требует последующего подтверждения.

2.4.6 Заявления о толковании при подписании, прямо предусмотренные договором

Заявление о толковании, сформулированное при подписании договора, когда в договоре государству или международной организации прямо предоставляется возможность формулировать такие заявления на этой стадии, не требует официального подтверждения в момент, когда сделавшее его государство или международная организация выражает согласие на обязательность договора.

2.4.7 Последующие заявления о толковании

Когда в договоре установлено, что заявление о толковании может делаться только в определенные моменты времени, государство или международная организация не могут формулировать заявление о толковании такого договора в какой-то иной момент времени, если только последующее формулирование заявления о толковании не вызывает никаких возражений со стороны других Договаривающихся Сторон.

2.4.8 Последующие условные заявления о толковании

Государство или международная организация не могут формулировать условное заявление о толковании какого-либо договора после выражения своего согласия на обязательность для них такого договора, если последующее формулирование заявления вызывает возражения со стороны других Договаривающихся Сторон".

[200] См. сноску 184, выше.

[201] См. сноску 170, выше.

[соглашения в упрощенной форме] [договора, вступающего в силу единственно в результате его подписания]) логично вытекает из предшествующих проектов и также заслуживает включения в Руководство по практике с учетом его методологического и прикладного характера[202].

651. Проект основного положения 2.2.4 (Оговорки при подписании, прямо предусмотренные договором) также вытекает из логической необходимости и соответствует общепринятой, хотя иногда и неустановившейся практике. Если в договоре предусмотрено, что оговорка может быть сделана при подписании[203], то нет необходимости подтверждать ее при выражении согласия на обязательность договора, хотя некоторые государства, проявляя чрезмерную осторожность, поступают именно так. Цель этого проекта основного положения как раз заключается в том, чтобы устранить эти неясности, утвердив преобладающую практику.

652. Затем Специальный докладчик коснулся важной проблемы последующих оговорок, на решение которой направлен проект основного положения 2.3.1 (Последующее формулирование оговорки).

653. Поскольку, если в договоре нет положения об обратном, последним моментом, когда оговорки могут быть сделаны, является момент выражения согласия на обязательность договора[204], оговорки, сформулированные позже, в принципе не приемлемы. Жесткий характер этого принципа подтверждает судебная практика, о чем свидетельствует несколько дел, рассмотренных различными международными и даже национальными судебными органами[205]. Из этого, в частности, вытекает, что государства не должны иметь возможность уклониться от соблюдения данного принципа ни с помощью толкования сделанной ранее оговорки[206], ни посредством включения ограничений или условий в заявление, сделанное в соответствии с каким-либо факультативным положением[207]. Именно этим последствиям применения принципа, исключающего последующие оговорки, посвящен другой проект основного положения (2.3.4) (Последующее исключение или изменение юридического действия договора с помощью процедур, иных, чем оговорки).

654. Каким бы он ни был жестким, этот принцип не носит, однако, абсолютного характера; он может быть нарушен с единодушного (даже молчаливого) согласия других сторон договора. В этой связи в пункте 289 своего пятого доклада Специальный докладчик привел примеры договоров, предусматривающих возможность формулирования оговорок после выражения согласия на обязательность договора, из которых, впрочем, он исходил при составлении типовых клаузул[208], прилагаемых к проекту основного положения 2.3.1.

655. Кроме того, Специальный докладчик также упомянул о практике ряда депозитариев, начав с практики Генерального секретаря Организации Объединенных Наций (а также других депозитариев, таких, как ИМО, Совет Европы и Всемирная таможенная организация (Совет таможенного сотрудничества)), которая отражает принцип единодушного молчаливого согласия (требование обязательного согласия привело бы к полному выхолащиванию системы последующих оговорок) других договаривающихся сторон с последующим формулированием оговорок и, следовательно, отход от обычной, не носящей императивного характера нормы неприемлемости. Такая гибкая позиция депозитариев позволила, несомненно, в ряде случаев избежать денонсации соответствующего договора.

656. Действительно, к концу 70-х годов Генеральный секретарь Организации Объединенных Наций ввел в действие нынешнюю практику, установив для сторон 90-дневный срок для высказывания возражений против последующей оговорки. Поскольку Генеральный секретарь продлил этот срок до 12 месяцев, Специальный докладчик предложил Комиссии руководствоваться таким сроком (проект основного положения 2.3.2 (Согласие с последующим формулированием оговорки)), отметив, что он может показаться несколько продолжительным вследствие сохранения неопределенности относительно судьбы последующей оговорки.

657. Из этой практики вытекает также, что одно единственное возражение в отношении последующего формулирования оговорки не позволяет ей вступить в силу, и об этом говорится в проекте основного положения 2.3.3 (Возражение в отношении последующего формулирования оговорки). Хотя ученые-юристы и высказывали мнение о том, что возражения в отноше-

---

[202] Альтернативы, предложенные в названии и тексте этого проекта, обусловлены тем, что понятие соглашения в "упрощенной форме" используется, как представляется, чаще в правовых системах римского, нежели общего права.

[203] Тому существует много примеров, среди которых можно упомянуть Конвенцию о сокращении случаев множественного гражданства и о военных обязательствах в случае множественного гражданства.

[204] См. *Border and Transborder Armed Actions (Nicaragua v. Honduras), Jurisdiction and Admissibility, Judgment, I.C.J. Reports, 1988,* p. 69, at p. 85.

[205] Swiss Federal Supreme Court, *F.* v. *R. and State Council of the Canton of Thurgau*, решение от 17 декабря 1992 года, *Journal des Tribunaux*, 1995, p. 536.

[206] См. *Restrictions to the Death Penalty (arts. 4(2) and 4(4) American Convention on Human Rights)*, Inter-American Court of Human Rights Advisory Opinion OC-3/83 of 8 September 1983, Series A, No. 3.

[207] См. позицию, занятую Европейской комиссией по правам человека по делу *Chrysostomos* (Council of Europe, European Commission of Human Rights, *Decisions and Reports*, Applications Nos. 15299/89, 15300/89 and 15318/89, *Chrysostomos et al.* v. *Turkey*, vol. 68 (Strasbourg, 1993), p. 216), и решение Европейского суда по правам человека по делу *Loizidou* (*Loizidou* v. *Turkey,* European Court of Human Rights, *Series A: Judgments and Decisions,* vol. 310 *(Preliminary Objections), Judgment of 23 March 1995* (Council of Europe, Strasbourg, 1995) and *Judgment of 18 December 1996 (Merits), Reports of Judgments and Decisions* 1996-VI (Council of Europe, Strasbourg, 1996)).

[208] В соответствии с мнениями, выраженными Комиссией в 1995 году (см. сноску 184, выше).

нии последующих оговорок имеют такие же последствия, что и возражения в отношении оговорок, сформулированных "своевременно", и что возражение препятствует последующей оговорке вступить в силу лишь в отношениях между сделавшим оговорку государством и возражающим государством, Специальный докладчик этого мнения не разделяет. Действительно, подобная концепция привела бы к отрицанию всех норм, касающихся временны́х ограничений оговорок, и, in fine, к нарушению принципа pacta sunt servanda. Кроме того, она не соответствует практике Генерального секретаря, который полагает, что одного единственного возражения достаточно для того, чтобы оговорка не могла быть сдана на хранение. Эта практика отражена в проекте основного положения 2.3.3.

658. Перейдя затем к заявлениям о толковании, Специальный докладчик отметил, что в принципе такие заявления, если в договоре нет положения об обратном[209], могут быть сформулированы в любой момент. Эта практика, к тому же, соответствует определению заявлений о толковании (проект основного положения 1.2), где отсутствует какой бы то ни было временной элемент, и является предметом проекта основного положения 2.4.3 (Момент, в который может быть сформулировано заявление о толковании). Вместе с тем проекты основных положений 2.4.6 (Заявления о толковании при подписании, прямо предусмотренные договором) и 2.4.7 (Последующие заявления о толковании) регламентируют случаи, когда сам договор содержит ограничительное положение на этот счет.

659. Касаясь условных заявлений о толковании, Специальный докладчик выразил мнение о том, что с учетом их характера, который существенно приближает их к оговоркам[210], нормы, закрепленные в проектах основных положений 2.3.1 – 2.3.3 в отношении оговорок, могли бы быть перенесены на условные заявления о толковании. Это логичное следствие закрепляют проекты основных положений 2.4.4 (Формулирование условных заявлений о толковании в ходе переговоров при принятии или аутентификации или при подписании текста договора и официальном подтверждении) и 2.4.8 (Последующие условные заявления о толковании).

660. Завершая свое выступление, Специальный докладчик предложил направить в Редакционный комитет 14 проектов основных положений, содержащихся в части II пятого доклада.

661. Вследствие недостатка времени Комиссия не смогла рассмотреть ни часть II пятого доклада, ни проекты основных положений и предложенные в них типовые клаузулы. Она постановила перенести обсуждение части II доклада на следующую сессию.

C. Тексты проектов основных положений об оговорках к международным договорам, принятые в предварительном порядке Комиссией в первом чтении

1. Тексты проектов основных положений

662. Ниже воспроизводится текст проектов основных положений, принятых в предварительном порядке Комиссией на ее пятидесятой[211], пятьдесят первой[212] и пятьдесят второй сессиях[213]. Цифры в квадратных скобках указывают на нумерацию в докладах Специального докладчика.

ОГОВОРКИ К МЕЖДУНАРОДНЫМ ДОГОВОРАМ

Руководство по практике

1. *Определения*

1.1 *Определение оговорок*

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

1.1.1 [1.1.4] *Объект оговорок*

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

1.1.2 *Случаи, в которых могут делаться оговорки*

Оговорка в соответствии с основным положением 1.1 может делаться в случаях, когда выражается согласие на обязательность договора всеми способами, упомянутыми в статье 11 Венской конвенции о праве международных договоров и Венской конвен-

---

[209] См., например, статью 310 Конвенции Организации Объединенных Наций по морскому праву или статью 43 Соглашения об осуществлении положений Конвенции Организации Объединенных Наций по морскому праву от 10 декабря 1982 года, которые касаются сохранения трансграничных рыбных запасов и запасов далеко мигрирующих рыб и управления ими.

[210] См. пункт 14 комментария к проекту основного положения 1.2.1 [1.2.4], *Ежегодник.., 1999 год,* том II (часть вторая), документ A/54/10, стр. 123.

[211] Комментарий к проектам основных положений 1.1, 1.1.2, 1.1.3 [1.1.8], 1.1.4 [1.1.3] и 1.1.7 [1.1.1] см. *Ежегодник.., 1998 год,* том II (часть вторая), стр. 116-128.

[212] Комментарий к проектам основных положений 1.1.1 [1.1.4], 1.1.5 [1.1.6], 1.1.6, 1.2, 1.2.1 [1.2.4], 1.2.2 [1.2.1], 1.3, 1.3.1, 1.3.2 [1.2.2], 1.3.3 [1.2.3], 1.4, 1.4.1 [1.1.5], 1.4.2 [1.1.6], 1.4.3 [1.1.7], 1.4.4 [1.2.5], 1.4.5 [1.2.6], 1.5, 1.5.1 [1.1.9], 1.5.2 [1.2.7], 1.5.3 [1.2.8] и 1.6 см. *Ежегодник.., 1999 год,* том II (часть вторая), документ A/54/10, стр. 108-149.

[213] Комментарий к проектам основных положений 1.1.8, 1.4.6 [1.4.6, 1.4.7], 1.4.7 [1.4.8], 1.7, 1.7.1 [1.7.1, 1.7.2, 1.7.3, 1.7.4] и 1.7.2 [1.7.5] см. раздел 2, ниже.

ции о праве договоров между государствами и международными организациями или между международными организациями.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

1.2 ***Определение заявлений о толковании***

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

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

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

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

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

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

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

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

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

1.3.2 [1.2.2] ***Формулировка и название***

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

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

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

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

Односторонние заявления, сделанные в связи с договором, которые не являются оговорками или заявлениями о толковании, находятся вне рамок настоящего Руководства по практике.

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

Одностороннее заявление, сделанное государством или международной организацией в отношении договора, посредством которого его автор желает взять обязательства, выходящие за пределы обязательств, налагаемых на него договором, является односторонним заявлением, которое находится вне рамок настоящего Руководства по практике.

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

Одностороннее заявление, посредством которого государство или международная организация желает добавить дополнитель-

ные элементы в договор, является предложением по изменению содержания договора, которое находится вне рамок настоящего Руководства по практике.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

1.5.3 [1.2.8] ***Юридические последствия согласия другой стороны с заявлением о толковании в связи с двусторонним договором***

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

1.6 ***Сфера применения определений***

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

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

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

В целях достижения результатов, сравнимых с последствиями оговорок, государства или международные организации могут также использовать альтернативные средства, такие, как:

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

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

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

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

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

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

2. Тексты проектов основных положений, принятые Комиссией на ее пятьдесят второй сессии, и относящиеся к ним комментарии

663. Ниже воспроизводится текст проектов основных положений, принятых Комиссией на ее пятьдесят второй сессии, и относящиеся к ним комментарии:

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

Одностороннее заявление, сделанное государством или международной организацией при выражении своего согласия на обязательность договора в соответствии с положением, прямо разрешающим всем сторонам или некоторым из сторон

исключить или изменить юридическое действие отдельных положений договора в их применении к этим сторонам, является оговоркой.

Комментарий

1) Согласно общепринятому определению клаузулой об изъятии или системой автоматического выбора юрисдикции (или принятия обязанностей) является договорное положение, в соответствии с которым государство будет связано положениями договора, если только оно не выразит, при необходимости в установленные сроки, намерения не быть связанным некоторыми из таких положений[214].

2) Такие клаузулы изъятия (система автоматического выбора юрисдикции или принятия обязанностей) встречаются весьма часто. Их примеры можно найти в конвенциях, заключенных под эгидой Гаагской конференции по международному частному праву[215], Совета Европы[216], МОТ[217], а также в других конвенциях. Среди этих последних можно в качестве примера сослаться на пункт 1 статьи 14 Международной конвенции по предотвращению загрязнения с судов 1973 года:

> При подписании, ратификации, принятии, одобрении настоящей Конвенции или присоединении к ней Государство может заявить, что оно не принимает Приложения III, IV и V (называемые далее "факультативные Приложения") к настоящей Конвенции или какое-либо из них. С учетом вышеупомянутого Стороны Конвенции связаны любым Приложением как единым целым[218].

3) Вопрос о том, представляют ли собой заявления, сделанные на основании этих клаузул об изъятии, оговорки или нет, является спорным. Самым весомым контраргументом, безусловно, является то, что МОТ постоянно и решительно выступает против такой классификации, несмотря на то, что сама эта организация регулярно прибегает к процедуре, предполагающей систему автоматического выбора юрисдикции. В своем ответе на вопросник Комиссии[219] МОТ указывает:

> "МОТ на протяжении длительного времени неуклонно придерживается практики неприятия регистрационных документов о ратификации международных конвенций по вопросам труда, когда они сопровождаются оговорками. Как было отмечено, «это базовое положение об отказе от признания любых оговорок столь же старо, как и сама МОТ» (см. W. P. Gormley, «The Modification of Multilateral Conventions by Means of Negotiated Reservations and Other Alternatives: A Comparative Study of the ILO and Council of Europe», 39 *Fordham Law Review*, 1970, at p. 65). В основе принятой практики нет каких-либо четких правовых положений Устава, регламента Конференции или конвенций МОТ — она находит свое логическое обоснование в специфике конвенций МОТ и трехсторонней структуре Организации. В качестве первооснов столь твердого принципа упоминаются, как правило, два меморандума: во-первых, меморандум 1927 года, представленный директором МОТ Совету Лиги Наций, по вопросу о допустимости оговорок к генеральным конвенциям, и во-вторых, письменное заявление Международной организации труда 1951 года, сделанное ею в контексте разбирательства в МС по вопросу об оговорках к Конвенции о пресечении преступления геноцида и наказании за него".

В своем меморандуме Комитету экспертов по кодификации международного права Генеральный директор МОТ указал в отношении конвенций по вопросам труда следующее:

---

[214] См. B. Simma, "From bilateralism to community interest in international law", *Collected Courses of the Hague Academy of International Law, 1994-VI* (The Hague, Martinus Nijhoff, 1997), vol. 250, p. 329; см. также C. Tomuschat, "Obligations arising for States without or against their will", ibid., *1993-IV* (Dordrecht, Cf. Martinus Nijhoff, 1994), vol. 241, pp. 264 et seq.

[215] См. пункт 1 статьи 8 Конвенции об урегулировании коллизий между правом гражданства и правом домициля: "Каждое договаривающееся государство, подписывая или ратифицируя настоящую Конвенцию или присоединяясь к ней, может заявить, что оно исключает из сферы применения настоящей Конвенции коллизии законов в отношении определенных вопросов". См. также статью 9 Конвенции о признании правосубъектности иностранных компаний (Sociétés), объединений и учреждений.

[216] См. пункт 1 статьи 34 Европейской конвенции о мирном разрешении споров:

> "Каждая Высокая Договаривающаяся Сторона в момент сдачи на хранение своих ратификационных грамот может заявить, что ее согласие не распространяется:
>
> *a*) на главу III, касающуюся арбитража; или
>
> *b*) на главы II и III, касающиеся примирения и арбитража";

см. также пункт 1 статьи 7 Конвенции о сокращении случаев множественного гражданства и о воинской обязанности в случаях множественного гражданства:

> "Каждая Договаривающаяся Сторона применяет положения глав I и II. При этом понимается, однако, что каждая Договаривающаяся Сторона может заявить в момент ратификации, принятия или присоединения, что она будет применять лишь положения главы II. В таком случае положения главы I не применяются в отношении данной Стороны";

и пункт 1 статьи 25 Европейской конвенции о гражданстве:

> "Каждое государство во время подписания или при сдаче на хранение своей ратификационной грамоты или документа о принятии, одобрении или присоединении может заявить, что оно исключит главу VII из сферы применения Конвенции".

Другие примеры см. S. Spiliopoulou Åkermark, "Reservation clauses in treaties concluded within the Council of Europe", *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 48, part 3 (July 1999), p. 479, at pp. 504-505.

[217] См. пункт 1 статьи 2 Конвенции МОТ (№ 63) о статистике заработной платы и продолжительности рабочего времени в основных отраслях горнодобывающей и обрабатывающей промышленности, включая гражданское и промышленное строительство, и в сельском хозяйстве: "Каждый Член Организации, ратифицирующий настоящую Конвенцию, может посредством заявления, приложенного к документу о ратификации, исключить из обязательств, налагаемых ратификацией: *a*) любой из разделов II, III или IV; или *b*) разделы II и IV; или *c*) разделы III и IV".

[218] Представленные ниже положения приводятся в качестве примера и отнюдь не исчерпывают перечень клаузул изъятия конвенций, принятых в различных рамках. Другие примеры в целом см. P.-H. Imbert, *Les réserves aux traités multilatéraux* (Paris, Pedone, 1978), pp. 171–172.

[219] См. сноску 186, выше.

"эти соглашения подготавливаются договаривающимися сторонами не на основе их собственных идей: над ними работают не полномочные представители, а конференция, которая имеет особый юридический характер и включает представителей неправительственных органов. Оговорки в любом случае являются недопустимыми, даже если они будут приняты всеми заинтересованными государствами, ибо права в отношении принятия международных конвенций по вопросам труда, предоставляемые договорами неправительственным органам, утрачивали бы свою силу, если бы одного лишь согласия правительств было достаточно для изменения существа и отхода от осуществления конвенций" (см. League of Nations, *Official Journal*, 1927, at p. [882]).

В аналогичном духе меморандум МОТ, представленный МС в 1951 году, гласит, в частности, следующее:

"Конвенции МОТ принимаются и вступают в силу на основании процедуры, которая в существенных аспектах отличается от процедуры, применимой к другим международным документам. Всегда считалось, что в силу специфики этой процедуры конвенции МОТ по существу не могут быть ратифицированы при наличии каких-либо оговорок. … Международная организация труда с момента ее учреждения последовательно придерживалась позиции, согласно которой оговорки являются недопустимыми. Эта точка зрения основывается на неизменной практике Международной организации труда и практике Лиги Наций в период 1920–1946 годов, когда Лига отвечала за регистрацию документов о ратификации конвенций МОТ, и подкрепляется такой практикой" (см. *ICJ Pleadings*, *1951,* at pp. 217, 227–228).

Юрисконсульт МОТ Вильфред Дженкс, выступая в 1968 году на венской Конференции Организации Объединенных Наций по праву договоров, заявил следующее:

"оговорки к конвенциям МОТ несовместимы с объектом и целью этих конвенций. Процедурные механизмы заявления оговорок совершенно неприменимы в отношении МОТ по причине ее трехстороннего характера как организации, в которой, говоря словами ее Устава, "представители предпринимателей и трудящихся" пользуются "равным статусом с представителями правительств". Безусловно, в деле применения конкретных конвенций МОТ в весьма многообразных обстоятельствах требуется проявлять значительную гибкость, однако положения, являющиеся, согласно коллективному мнению Международной конференции труда, разумными и необходимыми для этой цели, закреплены в положениях конвенций и — если выясняется, что они не удовлетворяют этой цели, — подлежат пересмотру Конференцией в любое время в соответствии с ее обычными процедурами. Любой иной подход подорвал бы значимость международного свода законов о труде как кодекса общих стандартов".

Одним словом, в отношении конвенций МОТ то или иное государство — член МОТ должно делать выбор между ратификацией без оговорок и отказом от ратификации. В соответствии с этой практикой Бюро в нескольких случаях отклоняло представляемые документы о ратификации, которые были сопряжены с оговорками (в частности, в 20-е годы правительствам Польши, Индии и Кубы было сообщено, что предполагаемые ратификации с оговорками являются недопустимыми; см. *Official Bulletin,* vol. II, p. 18, and vol. IV, pp. 290–297). Аналогичным образом Организация отказалась признать оговорки, предложенные Перу в 1936 году. В более поздние годы Бюро отказалось зарегистрировать документ о ратификации Белизом Конвенции № 151, содержащий две реальные оговорки (1989 год). В каждом случае оговорка либо снималась, либо государство не могло ратифицировать соответствующую конвенцию.

Небезынтересно отметить, что в первые годы существования Организации бытовало мнение о том, что ратификация той или иной Конвенции МОТ вполне может быть поставлена в зависимость от конкретного условия, что она вступит в действие лишь в том случае, если будет ратифицирована также определенными другими государствами (см. International Labour Conference, 3rd session, 1921, at p. 220). Как указано в меморандуме Генерального директора МОТ от 1927 года в адрес Совета Лиги Наций,

"эти ратификационные грамоты по существу не содержат никаких оговорок, они содержат лишь условие, которое приостанавливает их вступление в действие; когда же они вступают в силу, их действие является вполне обычным и неограниченным. Такие условные ратификации являются действительными, и их не следует путать с ратификациями с оговорками, которые изменяют фактическое содержание конвенций, принятых Международной конференцией труда" (примеры ратификации с отменительными условиями см. "Письменное заявление МОТ по делу о геноциде", *Genocide Case*, *ICJ Pleadings, 1951,* at pp. 264–265).

Данные о свежих примерах такой практики отсутствуют. В принципе, все ратификационные документы вступают в силу через 12 месяцев после их регистрации Генеральным директором.

"Несмотря на запрет формулировать оговорки, государства — члены МОТ имеют право, а порой даже обязаны представлять заявления — соответственно, факультативные или обязательные. Обязательное заявление может определять рамки принимаемых обязательств или содержать иные существенные положения. В определенных других случаях заявление требуется тогда, когда ратифицирующее государство желает воспользоваться разрешен-

ными исключениями, изъятиями или изменениями. В целом обязательные и факультативные заявления связаны с ограничениями, *разрешаемыми* самой Конвенцией, и, таким образом, не представляют собой оговорок в юридическом смысле. Как указано в письменном заявлении МОТ по делу о геноциде, "они составляют, таким образом, часть условий конвенции, утвержденных Конференцией при принятии этой конвенции, и как с юридической, так и с практической точки зрения они не имеют ничего общего с оговорками" (см. *ICJ Pleadings, 1951,* p. 234). Однако некоторые считают, что эти механизмы обеспечения гибкости "в практическом смысле имеют такое же оперативное действие, что и оговорки" (см. Gormley, op. cit., *supra*, at p. 75)[220].

4) По мнению Комиссии, этот довод отражает заслуживающую уважения традицию, однако отнюдь не является убедительным. Во-первых, хотя и не вызывает сомнений, что международные конвенции по вопросам труда принимаются в совершенно особых условиях, они остаются договорами между государствами, и участие представителей неправительственных структур в их принятии не меняет их юридической природы. Во-вторых, возможность пересмотра Международной конференцией труда той или иной конвенции, в которой обнаруживаются недостатки, ничего не доказывает в том, что касается юридического характера односторонних заявлений, сделанных на основании клаузулы изъятия: пересмотренная конвенция не может быть навязана против их воли государствам, которые сделали такие заявления во время своего присоединения к этой конвенции в ее первоначальном виде; и в этом плане не имеет большого значения, идет ли речь об оговорках. Наконец, самое главное заключается в том, что эта традиционная позиция МОТ свидетельствует об ограничительном толковании понятия оговорок, которое не отражено в Венских конвенциях 1969 и 1986 годов и Руководстве по практике.

5) По существу, Венские конвенции 1969 и 1986 годов отнюдь не исключают возможности заявления оговорок не в силу имплицитного разрешения по смыслу общего международного права договоров, кодифицируемого статьями 19–23 Конвенций, а в силу специальных договорных положений. Это со всей очевидностью вытекает из подпункта *b* статьи 19 Конвенций, который касается договоров и предусматривает, "что можно делать только *определенные** оговорки", или пункта 1 статьи 20, согласно которому "оговорка, которая *определенно допускается** договором, не требует какого-либо последующего принятия".

6) Тот факт, что одностороннее заявление с целью исключения или изменения юридического действия определенных положений договора или договора в целом в ряде конкретных аспектов в их применении к его автору[221] четко предусмотрено договором, является недостаточным для того, чтобы такое заявление считалось или не считалось оговоркой. Это как раз и является объектом "положений об оговорках", которые можно определить как "положения договора [… предусматривающие] рамки, которые государства должны учитывать[222] при формулировании оговорок и даже определении их содержания"[223].

7) По существу, клаузулы изъятия весьма близки к клаузулам об оговорках, а последующие односторонние заявления — к "определенным" оговоркам и "определенно допускаемым" договором оговоркам, в том числе в рамках международных конвенций по вопросам труда[224]. Они представляют собой односторонние заявления, формулируемые при выражении согласия на обязательность договора[225] и преследующие цель исключить юридическое действие определенных положений договора в их применении к государству или международной организации, которые их формулируют, что весьма точно соответствует непосредственному определению оговорок; и, как представляется, по крайней мере на первый взгляд, на них не распространяется и не должен распространяться особый юридический режим.

8) Если не считать отсутствия слова "оговорка", трудно понять, чем клаузулы изъятия, приведенные в пункте 2, выше, отличаются от бесспорных клаузул об оговорках, таких, как статья 16 Конвенции о заключении и признании законности браков[226], статья 33 Конвенции о получении за границей доказательств по гражданским или торговым делам, заключенной в рамках Гаагской конференции по международному частному праву[227], и статья 35 ("Оговорки") Конвенции о гражданской ответственности за ущерб, нанесенный в результате деятельно-

---

[220] Ответ на вопросник, стр. 3–5.

[221] См. проекты основных положений 1.1 и 1.1.1 [1.1.4].

[222] Без сомнения, более точным было бы слово "могут".

[223] Imbert, op. cit. (см. сноску 218, выше), p. 12.

[224] С другой стороны, отнюдь не вызывает сомнений то, что в соответствии с принятой в качестве нормы практикой в МОТ любое специально не предусмотренное одностороннее заявление, направленное на ограничение применения положений международных конвенций по вопросам труда, является недопустимым. Это, несомненно, относится в равной мере и к конвенциям, принятым в рамках Гаагской конференции по международному частному праву (см. G. Droz, "Les réserves et les facultés dans les Conventions de La Haye de droit international privé", *Revue critique de droit international privé*, vol. 58, No. 3 (1969), pp. 388-392). Однако этот вопрос уже не имеет ничего общего с вопросом об определении оговорок.

[225] В отношении заявлений, сделанных в соответствии с клаузулой об изъятии, но после выражения согласия автора на обязательность договора, см. пункт 18 комментария.

[226] "Договаривающееся государство может резервировать за собой право исключать применение главы I" (статья 28 которой уточняет, что предусматривается возможность "оговорок").

[227] "Каждое государство в момент подписания, ратификации или присоединения имеет право исключить целиком или частично применение положений пункта 2 статьи 4, а также главы II. Никакие другие оговорки не допускаются".

сти, представляющей угрозу для окружающей среды[228]. Таким образом, представляется, что как по своей форме, так и по своему действию[229] заявления, сделанные при выражении согласия на обязательность договора на основании клаузул изъятия, во всех отношениях сопоставимы с оговорками, когда ограничительный перечень таковых предусматривается клаузулами об оговорках[230].

9) Некоторые члены Комиссии задали вопрос о том, не исключает ли тот факт, что какое-либо государство-участник не может возражать против заявления, сделанного на основании подобной клаузулы изъятия, квалификации такого заявления в качестве оговорки. Это, вероятно, справедливо для каждой оговорки, сделанной на основании клаузулы об оговорках: если оговорка ясно предусматривается в договоре, то договаривающиеся государства знают, к чему следует готовиться; они заранее дали свое согласие в самом договоре на одну или несколько соответствующих оговорок. Таким образом, представляется, что положения статьи 20 Венских конвенций 1969 и 1986 годов, касающиеся как признания оговорок, так и возражений, не применяются к ясно предусмотренным оговоркам, включая тот случай, когда они предусмотрены клаузулами изъятия[231]. Впрочем, речь идет о проблеме, связанной с юридическим режимом таких заявлений, а не с их определением.

10) Другие члены Комиссии задали вопрос о том, совместима ли квалификация в качестве оговорок заявлений, сделанных на основании клаузулы автоматического выбора юрисдикции, с подпунктом *b* статьи 19 Венских конвенций 1969 и 1986 годов, в соответствии с которым оговорка не может формулироваться, если договор предусматривает, что "можно делать только определенные оговорки, в число которых данная оговорка не входит". Тем не менее, в подпункте *b* статьи 19 не указывается, что все другие оговорки запрещаются, если некоторые из оговорок ясно предусмотрены, а скорее подразумевается, что другие оговорки запрещаются, если в договоре говорится, что допускаются только определенные оговорки.

11) На самом деле, клаузулы изъятия представляются в качестве "согласованных оговорок" в общепринятом (и ошибочном) понимании этого выражения, встречающегося в рамках Гаагской конференции по международному частному праву и получившего развитие в рамках Совета Европы[232]. "В строгом смысле этого термина оно означает, что именно *оговорка* – а не просто право сформулировать таковую – является предметом переговоров"[233]. Следовательно, речь никоим образом не идет об "оговорках" в прямом смысле слова, а *о клаузулах об оговорках*, определяемых в ходе подготовки договора и предусматривающих четкий и ограничительный перечень оговорок, допускаемых данным договором.

12) Вместе с тем в некоторых конвенциях (по крайней мере конвенциях Совета Европы) одновременно присутствуют клаузулы изъятия *и* клаузулы об оговорках[234]. По-видимому, это скорее является результатом терминологической неопределенности, нежели намеренного проведения различия[235]. Удивляет также то, что в своем ответе на вопросник МОТ упоминает среди проблем, связанных с оговорками, проблемы, касающиеся статьи 34 Европейской конвенции о мирном разрешении споров, поскольку слово "оговорка" даже не используется в этой весьма типичной клаузуле изъятия[236].

13) Проект основного положения 1.1.8 аналогичен положениям пункта 1 статьи 17 Венских конвенций 1969 и 1986 годов:

> Без ущерба для статей 19-23 согласие государства [или международной организации] на обязательность для него/нее части договора имеет силу лишь в том случае, если это допускается договором… .

14) Это положение, которое было утверждено без изменений на первой сессии Конференции Организации ОбъединенныхНаций по праву договоров[237], содер-

---

[228] "Каждая подписывающая Конвенцию сторона может в момент подписания или в момент сдачи на хранение своего документа о ратификации, принятии или утверждении заявить, что она резервирует за собой право: … *c*) не применять Статью 18".

[229] См. W. P. Gormley, “The modification of multilateral conventions by means of ‘negotiated reservations’ and other ‘alternatives’: A comparative study of the ILO and Council of Europe – Part I", *Fordham Law Review* 1970–1971, vol. 39, p. 59, at pp. 75–76.

[230] См. Imbert, op. cit. (сноска 218, выше), p. 169, и Spiliopoulou Åkermark, loc. cit. (сноска 216, выше), pp. 505-506.

[231] Напротив, государства могут "возражать" против некоторых заявлений (например, заявлений о непризнании), хотя они не представляют собой оговорок.

[232] См. Droz, loc. cit. (сноска 224, выше), pp. 385-388; H. Golsong, "Le développement du droit international régional", Société française pour le droit international, Xe Colloque, Bordeaux I, *Régionalisme et universalisme dans le droit international contemporain*, 1976 (Paris, Pedone, 1977), p. 221, at p. 228; and Spiliopoulou Åkermark, loc. cit. (сноска 216, выше), pp. 489-490.

[233] Imbert, op. cit. (см. сноску 218, выше), p. 196. В рамках Совета Европы это выражение используется в более широком смысле и предполагает "*процедуру**, цель которой заключается в перечислении либо в самом тексте конвенции, либо в приложении к ней тех пределов, в которых государствам предоставляется возможность высказывать оговорки" (Golsong, loc. cit. (сноска 232, выше), p. 228; см. также Spiliopoulou Åkermark, loc. cit. (сноска 216, выше), p. 498 and also pp. 489-490).

[234] См. статьи 7 (сноска 216, выше) и 8 Конвенции о сокращении случаев множественного гражданства и о военных обязательствах в случае множественного гражданства, а также примеры, которые приводит Spiliopoulou Åkermark, ibid., p. 506, note 121.

[235] Аналогичным образом, тот факт, что ряд многосторонних договоров запрещают любые оговорки, разрешая при этом некоторые заявления, которые можно уподобить клаузулам изъятия (см. статью 124 Римского статута Международного уголовного суда), сам по себе не имеет решающего значения; в этом случае также, по-видимому, следует усматривать скорее результат терминологической неопределенности, нежели преднамеренный выбор, направленный на достижение конкретных правовых последствий.

[236] См. сноску 216, выше.

[237] См. *Official Records of the United Nations Conference on the Law of Treaties* (footnote 170, above), Report of the Committee of the Whole on its work at the first session of the Conference, document A/CONF.39/14, pp. 129–130, paras. 156-157.

жится в разделе 1 части II (Заключение договоров) и обеспечивает связь со статьями 19-23, которые как раз и посвящены оговоркам. Комиссия объяснила это положение следующим образом:

> Определенные договоры прямо предоставляют государствам-участникам возможность принимать обязательства лишь в отношении одной или нескольких частей соответствующего договора или не принимать обязательств в отношении определенных его частей; в этом случае, разумеется, возможны частичные ратификация, принятие, утверждение или присоединение. Однако в отсутствие положений подобного рода общепризнанная норма заключается в том, что ратификация, присоединение и т.п. должны применяться в отношении договора в целом. Если делать оговорки к определенным положениям договора в соответствии с положениями статьи 16 [19 в тексте Конвенции] можно, то подписываться лишь под определенными частями договора нельзя. Как следствие, пункт 1 этой статьи предусматривает, что без ущерба для положений статей 16–20 [19–23], касающихся оговорок к многосторонним договорам, выражение согласия государства на обязательность какой-либо части того или иного договора имеет силу лишь в том случае, если этот договор или другие договаривающиеся государства допускают возможность такого согласия[238].

15) Содержащееся в статье 17 Венских конвенций 1969 и 1986 годов выражение "без ущерба для статей 19-23" указывает, что в определенных случаях наличие выбора подразумевает возможность делать оговорки[239]. Как представляется, формулировка этого положения не подразумевает, что все клаузулы, предоставляющие сторонам возможность выбора между различными положениями договора, *являются* оговорками.

16) Так, несомненно, обстоит дело с заявлениями, сделанными на основании факультативных клаузул или клаузул выбора между положениями договора, как указывается в проектах основных положений 1.4.6 [1.4.6, 1.4.7] и 1.4.7 [1.4.8]. Однако можно задать вопрос, не так же ли обстоит дело с некоторыми заявлениями, сделанными на основании определенных клаузул изъятия, которые, имея то же действие, что и оговорки, или сходное с ними действие, тем не менее не являются оговорками в точном смысле этого слова, как они определяются в Венских конвенциях 1969 и 1986 годов и в Руководстве по практике.

17) На самом деле встречаются случаи, когда в некоторых договорах предусматривается, что стороны могут исключать, посредством одностороннего заявления, юридическое действие определенных его положений в их применении к автору заявления не (или не только) в момент выражения согласия на обязательность этого договора, но и после вступления договора в силу по отношению к ним. Так, статья 82 Конвенции МОТ (№ 102) о минимальных нормах социального обеспечения разрешает государству-члену, ратифицировавшему ее, денонсировать, по прошествии 10 лет с даты вступления Конвенции в силу, либо Конвенцию в целом, либо любой из ее разделов II–X; статья 22 Конвенции о признании развода и судебного разлучения супругов уполномочивает договаривающиеся государства "заявлять *в любой момент**, что определенные категории лиц, имеющих гражданство этих государств, могут не рассматриваться в качестве их граждан для целей применения настоящей Конвенции"[240]; статья 30 Конвенции о законе, применимом к наследованию имущества умерших, предусматривает следующее:

> Любое государство – участник Конвенции может денонсировать ее, *либо только ее главу III**, посредством уведомления, направленного в письменном виде депозитарию;

и статья X Рамочного соглашения АСЕАН по услугам уполномочивает государство-член изменять или отзывать любое конкретное обязательство, принятое в соответствии с договором, при определенных условиях в любой момент через три года после вступления этого обязательства в силу.

18) Односторонние заявления, сделанные на основании такого рода положений, конечно же, оговорками не являются[241]. В этой связи факт того, что они сформулированы (или могут быть сформулированы) в момент, отличный от момента согласия на обязательность договора, не является, вероятно, абсолютно решающим, поскольку ничто не мешает участникам переговоров отходить от положений Венских конвенций 1969 и 1986 годов, которые носят лишь вспомогательный характер. Тем не менее заявления, которые делаются на основании этих положений изъятия после вступления договора в силу, радикальным образом отличаются от оговорок, поскольку они не обусловливают присоединение к договору государства или международной организации, которые их делают. Оговорки являются элементами заключения и вступления договора в силу, о чем свидетельствует, впрочем, включение статей 19-23 в часть II (Заключение и вступление договоров в силу) Конвенций. Они касаются частичного принятия положений соответствующего договора; вот почему вполне логично рассмотреть в числе оговорок заявления, сделанные в момент выражения согласия на обязательность договора. И наоборот, заявления, сделанные в течение определенного времени после вступления договора в силу в отношении их автора, являются частичной денонсацией, которая скорее относится к части V (Недействительность, прекращение и приостановление действия договоров) Конвенций. Их можно, впрочем, отнести к пункту 1 статьи 44, который не исключает права стороны частично выйти из договора, если последний позволяет это сделать.

19) Такие заявления ясно исключаются из сферы применения проекта основного положения 1.1.8 посредством выражения "сделанное государством или между-

---

[238] См. пункт 2 комментария к статье 14 (*Ежегодник.., 1966 год,* том II, документ A/6309/Rev.1, стр. 201-202 англ. текста).

[239] См. Spiliopoulou Åkermark, loc. cit. (сноска 216, выше), p. 506.

[240] В отношении обстоятельств, при которых было принято это положение, см. Droz, loc. cit. (сноска 224, выше), pp. 414–415. Там речь идет, как правило, о "согласованной оговорке" в пункте 11 комментария.

[241] Показательно, что статья 22 Конвенции о признании развода и раздельного проживания супругов исключена из перечня клаузул об оговорках, который приводится в статье 25 Конвенции.

народной организацией при выражении своего согласия на обязательность договора", которое воспроизводится в проекте основного положения 1.1.2, касающегося случаев, в которых может формулироваться оговорка.

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

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

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

Комментарий

1) Проект основного положения 1.4.6 [1.4.6, 1.4.7] касается одновременно односторонних заявлений, сделанных на основании факультативной клаузулы, содержащейся в договоре, и ограничений или условий, которыми зачастую сопровождаются такие заявления и которые обычно квалифицируются в качестве "оговорок", хотя такой подход во многих отношениях отличается от оговорок, определяемых в Венских конвенциях 1969, 1978 и 1986 годов, а также в Руководстве по практике.

2) Односторонние заявления, о которых идет речь в первом пункте основного положения 1.4.6 [1.4.6, 1.4.7], могут показаться аналогичными заявлениям, упомянутым в проекте основного положения 1.1.8, а именно тем, которые делаются на основании клаузулы изъятия. В обоих случаях речь идет о заявлениях, ясно предусмотренных в договоре, которые участники имеют право делать для изменения обязательств, налагаемых на них договором. Однако они весьма различны по своей природе: если заявления, сделанные на основании клаузулы изъятия (или системы автоматического выбора юрисдикции или принятия обязанностей), направлены на исключение или изменение юридического действия некоторых положений договора в их применении к сторонам договора, которые их делают, и должны считаться подлинными оговорками, то заявления, которые делаются на основании факультативных клаузул, влекут за собой расширение обязательств автора таких заявлений за пределы того, что обычно ожидается от сторон в соответствии с договором, и не обусловливают вступление договора в силу в отношении этих сторон.

3) Факультативные клаузулы или системы неавтоматического выбора юрисдикции (или непринятия обязанностей), которые можно определить как положения, предусматривающие, что стороны договора могут признавать обязательства, которые, в отсутствие ясно выраженного признания, не применялись бы к ним автоматически, имеют целью не сократить, а расширить обязательства, вытекающие из договора, для автора одностороннего заявления[242].

4) Наиболее известной из таких клаузул является пункт 2 статьи 36 Статута МС[243], однако существуют и другие, либо построенные по тому же принципу и предусматривающие признание компетенции определенного способа урегулирования споров или же контроля со стороны органа, созданного в соответствии с договором, как это предусмотрено в пункте 1 статьи 41 Пакта о гражданских и политических правах[244], либо устанавливающие сугубо нормативный характер, к числу многочисленных примеров которых относится статья 25 Конвенции о признании и приведении в исполнение решений, касающихся алиментных обязательств[245].

---

[242] Согласно М. Виралли, это - клаузулы, "которые участники договора соблюдают лишь при наличии специальной договоренности, в отличие от соблюдения договора в целом" ("Des moyens utilisés dans la pratique pour limiter l'effet obligatoire des traités", Université catholique de Louvain, quatrième colloque du Département des Droits de l'Homme, *Les clauses échappatoires en matière d'instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme* (Brussels, Bruylant, 1982), p. 13).

[243] "Государства – участники настоящего Статута могут в любое время заявить, что они признают без особого о том соглашения, ipso facto, в отношении любого иного государства, принявшего такое же обязательство, юрисдикцию Суда обязательной по всем правовым спорам, касающимся:

a. толкования договора;

b. любого вопроса международного права;

c. наличия факта, который, если он будет установлен, представит собой нарушение международного обязательства;

d. характера и размеров возмещения, причитающегося за нарушение международного обязательства".

[244] "В соответствии с настоящей статьей участвующее в настоящем Пакте государство может в любое время заявить, что оно признает компетенцию Комитета [по правам человека] получать и рассматривать сообщения о том, что какое-либо государство-участник утверждает, что другое государство-участник не выполняет своих обязательств по настоящему Пакту". См. также бывшие статьи 25 (Признание компетенции Комиссии принимать отдельные жалобы) и 46 (Получение межгосударственных заявлений) Европейской конвенции по правам человека (эти статьи были изменены в смысле автоматически обязательной компетенции, предусмотренной статьями 33 и 34 Протокола № 11 к Конвенции о защите прав человека и основных свобод о реорганизации механизма контроля, созданного в соответствии с Конвенцией) или пункт 1 статьи 45 Американской конвенции о правах человека: "Пакт Сан-Хосе, Коста-Рика": "Любое государство-участник может при сдаче на хранение своих ратификационных документов или присоединении к настоящей Конвенции или в более позднее время заявить, что оно признает компетенцию Комиссии получать и рассматривать сообщения, в которых государство-участник утверждает, что другое государство-участник совершило нарушение права человека, закрепленного в настоящей Конвенции".

[245] "Любое договаривающееся государство может в любой момент заявить, что положения Конвенции распространяются в его отношениях с государствами, которые сделают подобное заявление, на любой аутентичный акт, составленный в каком-либо органе или в присутствии должностного лица, допустимый и исполнимый в государстве происхождения, в той мере, в какой

(*продолжение сноски на следующей стр.*)

5) Несмотря на некоторые противоречия в теории[246], заявления, сделанные на основе этих клаузул, на самом деле чисто с технической точки зрения имеют мало общего с оговорками, не говоря уже о том (немаловажном факте), что и те, и другие направлены на изменение действия договора, и совершенно ясно, что "клаузулы автоматического выбора, по-видимому, намного ближе к оговоркам, чем клаузулы неавтоматического выбора"[247]. Действительно, не только *a*) заявления, сделанные на основе этих последних, могут, как правило, делаться в любой момент, но и *b*) факультативные клаузулы "основаны на презумпции о том, что стороны не связаны ничем, кроме того, что они прямо выбрали"[248], тогда как положения изъятия в качестве механизма оговорок строятся на обратной презумпции; и *c*) заявления, сделанные на основе факультативных клаузул, направлены не на "исключение или изменение юридического действия отдельных положений договора в их применении" к их автору[249] или ограничение обязательств, которые возлагаются на него договором[250], а напротив, на их усиление, в то время как само по себе вступление в силу договора в отношении него не имеет таких последствий.

6) В данном случае речь идет в определенной мере о сложной проблеме "расширительных оговорок"[251]. Однако из проекта основного положения 1.4.1 [1.1.5], принятого Комиссией на ее пятьдесят первой сессии, следует, что:

> Одностороннее заявление, сделанное государством или международной организацией в отношении договора, посредством которого его автор желает взять обязательства, выходящие за пределы обязательств, налагаемых на него договором, является односторонним заявлением, которое находится вне рамок настоящего Руководства по практике.

7) Единственное различие между заявлениями, предусмотренными в проекте основного положения 1.4.1 [1.1.5], и заявлениями, о которых идет речь в проекте основного положения 1.4.6 [1.4.6, 1.4.7], заключается в том, что первые делаются только по инициативе их автора, а вторые – в силу договора.

8) Поскольку в силу огромных различий между оговорками и заявлениями, которые делаются на основании факультативной клаузулы, можно совсем не бояться путаницы между ними, Комиссия поставила вопрос о целесообразности включения в Руководство по практике основного положения, отражающего различия между ними. Большинство членов Комиссии сочли такое уточнение полезным: даже если с технической точки зрения они — и это очевидно — весьма отличаются от оговорок, к которым заявления, делаемые на основе положений изъятия, могут (и должны) приравниваться, заявления, которые основываются на факультативных положениях, представляют собой "обратную сторону" первых, при этом их общая цель очень близка, чтобы можно было обойти их молчанием, тем более что они нередко делаются совместно[252].

9) Если договор предусматривает это или — когда в нем ничего не говорится об этом - если это не противоречит объекту и цели рассматриваемого положения[253], то ничего не мешает тому, чтобы это заявление сопровождалось в свою очередь ограничениями, направленными на уменьшение юридического действия принятого таким образом обязательства. Так обстоит дело с оговорками, которые часто формулируются государствами, когда они соглашаются с юрисдикцией МС на основании пункта 2 статьи 36 его Статута[254].

10) Не вдаваясь в изучение вопроса о целесообразности проведения различия между "оговорками" и "условиями"[255], достаточно констатировать, что:

(*продолжение сноски 245*)

эти положения могут быть применимы в отношении этих актов". См. статью 16 и второй пункт статьи 17 Конвенции о получении за границей доказательств по гражданским и торговым делам или статью 15 Конвенции о вручении за границей судебных и внесудебных документов по гражданским или торговым делам, или пункты 2 и 4 статьи 4 Конвенции МОТ (№ 118) о равноправии граждан страны и иностранцев и лиц без гражданства в области социального обеспечения (см. также примеры, приведенные в "Письменном заявлении Международной организации труда", меморандум МОТ (*I.C.J., Pleadings, Reservations to the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide*, p. 216, at p. 232) (*Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1951,* p. 15), или также пункт 2 *g* статьи 4 Рамочной конвенции Организации Объединенных Наций об изменении климата).

[246] См. Gormley, loc. cit. (сноска 229, выше), pp. 68 and 75; and "The modification of multilateral conventions by means of 'negotiated reservations' and other 'alternatives': A comparative study of the ILO and Council of Europe -- Part Two", *Fordham Law Review,* 1970-1971, vol. 39, p. 413, at p. 450.

[247] Spiliopoulou Åkermark, loc. cit. (см. сноску 216, выше), pp. 479-514, especially p. 505.

[248] Ibid.

[249] См. проект основного положения 1.1.

[250] См. проект основного положения 1.1.5 [1.1.6].

[251] См. комментарии к проектам основных положений 1.1.5 [1.1.6], 1.4.1 [1.1.5] и 1.4.2 [1.1.6] (сноска 212, выше).

[252] Виралли объединяет их под одним названием "факультативные клаузулы" (loc. cit. (сноска 242, выше), pp. 13-14).

[253] В деле *Loizidou* v. *Turkey* (см. сноску 207, выше) Европейский суд по правам человека счел, что "с учетом предмета и цели [Европейской] конвенции [по правам человека]" последствия ограничения его компетенции "в целях осуществления Конвенции и достижения ее целей имело бы столь большую сферу охвата, что следовало бы прямо предусмотреть соответствующее полномочие. Однако ни статья 25, ни статья 46 не содержат аналогичного положения" (об этих положениях см. сноску 244, выше) ((*Preliminary Objections*), p. 139, para. 75).

[254] Хотя Статут ничего не говорит о возможности увязки факультативных заявлений, сделанных на основании пункта 2 статьи 36, с оговорками, иными, нежели условия взаимности, это полномочие, хорошо установившееся на практике и подтвержденное Комитетом IV/I Комиссии IV Конференции Организации Объединенных Наций по вопросу о создании международной организации (см. IV/7, стр. 39 англ. текста), не вызывает никаких сомнений. См. S. Rosenne, *The Law and Practice of the International Court, 1920–1996*, vol. II, *Jurisdiction* (The Hague, Martinus Nijhoff, 1997), pp. 767-769; см. также особое мнение судьи Беджауи в деле *Fisheries Jurisdiction* (*Spain* v. *Canada*) (*Jurisdiction of the Court, Judgment, I.C.J. Reports 1998,* p. 432, at p. 533, para. 42), и постановление по делу *Aerial Incident of 10 August 1999* (*Pakistan* v. *India*) (*Jurisdiction, Judgment, I.C.J. Reports 2000,* p. 12, at pp. 29-30, paras. 37-38).

[255] Розенн проводит различие между этими двумя понятиями (ibid., pp. 768-769).

Налицо характерное различие между этими оговорками и типом оговорки к многосторонним договорам, которая встречается в праве договоров. … Поскольку вся процедура принятия обязательной юрисдикции является по сути односторонней и индивидуальной и лишена какого бы то ни было многостороннего элемента или элемента переговоров, функция оговорок в заявлении не может сводиться к исключению или изменению юридического действия некоего существующего положения в отношении государства, которое делает это заявление. Их функция вместе с функцией самого заявления сводится к определению условий, на которых это государство односторонне признает обязательную юрисдикцию, — к указанию споров, которые охватываются согласием, как это указывается в деле *Right of Passage* (Merits)[256].

11) Эти утверждения соответствуют практике МС, и в частности его постановлению по делу *Fisheries Jurisdiction (Spain* v. *Canada)*:

Условия или оговорки по своей формулировке, следовательно, не направлены на отказ от уже заявленного признания более широкого характера. Они скорее служат для того, чтобы определить, в каких пределах государство соглашается с обязательной юрисдикцией Суда. …. Все элементы заявления, сделанного по пункту 2 статьи 36 Статута, в совокупности означающие согласие с юрисдикцией Суда со стороны государства, которое сделало это заявление, должны толковаться как единое целое[257].

12) То же самое касается оговорок, которыми государства сопровождают заявления, сделанные на основании других факультативных клаузул, например, вытекающих из признания юрисдикции МС на основании статьи 17 Общего акта о мирном разрешении международных споров, по поводу которых Суд подчеркнул "тесную и необходимую связь, всегда существующую между юрисдикционной клаузулой и оговорками, объектом которых она является"[258].

13) Поэтому представляется невозможным просто так приравнивать оговорки, фигурирующие в односторонних заявлениях, на основании которых государство или международная организация соглашается с положением договора на основе факультативной клаузулы, к оговоркам к многостороннему договору. Вероятно, их конечная цель заключается в ограничении юридического действия положения, которое автор заявления признает таким образом как применимое в отношении него. Однако указанная оговорка не отделима от заявления и сама по себе не является односторонним заявлением.

14) С учетом исключительной теоретической и практической важности этого разграничения[259] представляется необходимым дополнить проект основного положения 1.4.6 [1.4.6, 1.4.7], уточнив, что как и заявления, сделанные на основе факультативной клаузулы, условия и ограничения, которыми они могут сопровождаться, не являются оговорками по смыслу настоящего Руководства по практике.

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

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

Комментарий

1) Проект основного положения 1.4.7 [1.4.8] вписывается в общую структуру, образуемую также проектами основных положений 1.1.8 и 1.4.6 [1.4.6, 1.4.7], общей чертой которых является то, что они касаются односторонних заявлений, формулируемых на основании четких положений договора, позволяющих сторонам изменять обязательства, налагаемые на них договором, либо предоставляя им возможность ограничить эти обязательства на основе клаузулы об изъятии (проект основного положения 1.1.8), либо предоставляя им возможность признать особые обязательства на основании факультативной клаузулы (проект основного положения 1.4.6 [1.4.6, 1.4.7]). Вместе с тем этот проект касается совершенно особой ситуации, в которой договор вынуждает государства выбирать между некоторыми из его положений, при том понимании, как показывают приводимые ниже примеры, что выражение "два или несколько положений договора" должно пониматься как охватывающее не только статьи или пункты, но также и главы, разделы или части договора, или даже приложения, являющиеся его составной частью.

2) Эта ситуация рассматривается в пункте 2 статьи 17 Венских конвенций 1969 и 1986 годов. Несмотря на то, что пункт 1 этого положения касается частичного исключения из положений договора на основе клаузулы изъятия, пункт 2 того же положения предусматривает случай, теоретически самостоятельный, когда договор содержит клаузулу, позволяющую делать выбор между его различными положениями:

Согласие государства [или международной организации] на обязательность для него договора, который допускает выбор между различными положениями, имеет силу лишь в том случае, если ясно указано, к какому из этих положений согласие относится.

3) Комментарий к этому положению, воспроизводимый без изменения Конференцией Организации Объединенных Наций по праву договоров[260], краток, однако достаточно четко отражает предполагаемый случай:

---

[256] Ibid., p. 769. Соответствующий отрывок из решения см. дело, касающееся *Right of Passage over Indian Territory, Merits, Judgment, I.C.J. Reports 1960,* p. 6, at p. 34.

[257] Дело *Fisheries Jurisdiction* (сноска 254, выше), стр. 453 английского текста, пункт 44; см. также стр. 454, пункт 47: "Следовательно заявления и оговорки должны рассматриваться в совокупности".

[258] *Aegean Sea Continental Shelf*, *Judgment, I.C.J. Reports 1978*, p. 3, at p. 33, para. 79.

[259] В частности, в вопросе толкования; см. постановление МС по делу *Fisheries Jurisdiction* (сноска 254, выше), paras. 42-56.

[260] См. сноску 237, выше.

Пункт 2 предусматривает практику, которая не является достаточно распространенной, но иногда встречается, например, в Общем акте о мирном разрешении международных споров и некоторых конвенциях, заключенных под эгидой МОТ. Договор предлагает каждому государству выбор между различными положениями договора[261].

4) Однако, как уже отмечалось[262], нельзя с уверенностью (или в любом случае с полной уверенностью) утверждать, что такая практика сегодня не является весьма распространенной. На самом деле она весьма распространена, по крайней мере в том достаточно расплывчатом смысле, который придала ей Комиссия на своей восемнадцатой сессии. Однако этот смысл охватывает два самостоятельных случая, которые не являются полностью тождественными.

5) Первый можно проиллюстрировать, например, заявлениями, сделанными на основе Общего акта об арбитраже, пункт 1 статьи 38 которого гласит:

Присоединения к настоящему Общему акту могут распространяться:

A. Либо на все положения Акта (главы I, II, III и IV);

B. Либо только на общие положения относительно согласительной процедуры и судебного урегулирования (главы I и II), а также на общие положения, касающиеся этой процедуры (глава IV).[263]

То же самое относится к многочисленным конвенциям МОТ, в которых этот метод, часто использовавшийся впоследствии[264], впервые был применен в Конвенции (№ 102) о минимальных нормах социального обеспечения, статья 2 которой гласит:

Каждый Член Организации, в отношении которого настоящая Конвенция находится в силе:

a) соблюдает:

i) положения раздела I;

ii) положения не менее трех из следующих разделов: II, III, IV, V, VI, VII, VIII, IX и X,
…;

iii) соответствующие положения разделов XI, XII и XIII; и

iv) положения раздела XIV.

Можно также процитировать в том же духе Европейскую социальную хартию, пункт 1 статьи 20 которой предусматривает систему частичного факультативного принятия[265]:

Каждая Договаривающаяся сторона обязуется:

a) рассматривать часть I настоящей Хартии как декларацию целей, к достижению которых она будет стремиться всеми надлежащими средствами, как об этом говорится во вступительном положении той части;

b) считать имеющими для себя обязательную силу по крайней мере пять следующих статей части II настоящей Хартии: 1, 5, 6, 12, 13, 16 и 19;

c) считать имеющими для себя обязательную силу такое число статей или нумерованных пунктов части II настоящей Хартии, какое она может отобрать, при условии, что общее число статей и нумерованных пунктов, имеющих для нее обязательную силу, составляет не менее 10 статей или 45 нумерованных пунктов[266].

6) Такие положения нельзя уподоблять факультативным клаузулам, упомянутым в проекте основного положения 1.4.6 [1.4.6, 1.4.7], от которых они существенно отличаются: заявления, которые предлагается сделать сторонам, являются не факультативными, а обязательными и обусловливают вступление в силу договора в их отношении[267], при этом они должны быть непременно сделаны при выражении согласия на обязательность договора.

7) К тому же, нельзя также полностью уподоблять эти заявления заявлениям, которые делаются в силу положений изъятия[268]. В конечном счете они, вероятно, сводятся к исключению применения отсутствующих там положений. Однако они это делают не прямо, а путем частичного принятия[269], и не исключая юридическое действие этих заявлений, а на основе сохранения автором заявления молчания в отношении них.

8) Это также касается и заявлений, которые делаются на основе второй категории договорных клаузул, еще более четко дающих возможность выбора между положениями договора, поскольку они обязывают стороны учитывать данное положение (или конкретный свод положений) *или же* какое-то другое положение (или другой свод положений). Речь, таким образом, идет о выборе не *среди всех* положений договора, а лишь *среди нескольких из них*, хотя в отличие от того, что имело место в предыдущем случае, их сочетание исключает-

---

[261] Пункт 3 комментария к статье 14 (см. сноску 238, выше).

[262] Spiliopoulou Åkermark, loc. cit. (сноска 216, выше), p. 504.

[263] Пересмотренный Общий акт о мирном разрешении международных споров содержит дополнительную третью возможность:

"C. Либо только на положения, касающиеся согласительной процедуры (глава I), а также на общие положения, касающиеся этой процедуры (глава IV)".

[264] См. Imbert, op. cit. (сноска 218, выше), p. 172.

[265] H. Wiebringhaus, “La Charte sociale européenne: vingt ans après la conclusion du Traité”, *Annuaire français de droit international*, vol. 28 (1982), p. 934, at p. 936.

[266] Эта сложная система была воспроизведена в пункте 1 статьи A пересмотренной Европейской социальной хартии. См. также статьи 2 и 3 Европейского кодекса социального обеспечения и статью 2 Европейской хартии региональных языков и языков меньшинств:

"1. Каждый Участник обязуется применять положения части II ко всем региональным языкам или языкам меньшинств, на которых говорят на его территории и которые соответствуют определению, содержащемуся в статье 1.

2. В соответствии со статьей 3 в отношении каждого языка, указанного при ратификации, принятии или одобрении, каждый Участник обязуется применять минимум тридцать пять пунктов или подпунктов, отобранных из положений части III Хартии, включая по крайней мере по три, отобранных из статей 8 и 12, и по одному, отобранному из статей 9, 10, 11 и 13".

[267] Это следует из оставшейся части формулировки пункта 2 статьи 17 Венских конвенций 1969 и 1986 годов, процитированного выше в пункте 2 комментария.

[268] См. проект основного положения 1.1.8.

[269] Imbert, op. cit. (см. сноску 218, выше), p. 170.

ся[270] и принятие договора не является частичным (даже если вытекающие из него обязательства могут носить более или менее обязательный характер в зависимости от выбранного варианта).

9) Эти "альтернативные клаузулы" являются достаточно редкими по сравнению с теми клаузулами, которые были проанализированы выше. Тем не менее они существуют, как показывает, например, статья 2 Конвенции МОТ (№ 96) о платных бюро по найму (пересмотренная 1949 года)[271]:

1. Каждый Член Организации, ратифицирующий настоящую Конвенцию, указывает в документе о ратификации, принимает ли он положения раздела II, предусматривающие постепенную ликвидацию платных бюро по найму, имеющих коммерческие цели, и регламентацию других бюро по найму, или положения раздела III, предусматривающие регламентацию платных бюро по найму, в том числе тех, которые имеют коммерческие цели.

2. Любой Член Организации, принявший положения раздела III Конвенции, может впоследствии известить Генерального Директора о том, что он принимает положения раздела II; начиная с даты регистрации такого извещения Генеральным Директором положения раздела III Конвенции утратят свою силу в отношении данного Члена Организации, для которого начнут применяться положения раздела II[272].

10) Как уже было отмечено, "следует отличать факультативные обязательства от разрешенных оговорок, хотя они во многих отношениях напоминают такие оговорки"[273]. Впрочем, отсутствие упоминания об этом в пункте 2 статьи 17 Венских конвенций 1969 и 1986 годов, который отличается от ссылки в пункте 1 на статьи 19–23, касающиеся оговорок[274], является, в отличие от односторонних заявлений, которые делаются на основе клаузулы изъятия, признаком чистого различия между этими оговорками и альтернативными обязательствами.

11) В рамках этих двух форм, которые они могут принимать, речь идет, конечно, об альтернативах оговоркам в том смысле, в каком они представляют собой методы, позволяющие изменять применение договора в зависимости от предпочтений сторон (даже если эти предпочтения прочно закреплены в договоре). Кроме того, как и оговорки, они принимают форму односторонних заявлений, которые делаются при подписании или выражении согласия на обязательность договора (даже если они могут быть впоследствии изменены, однако при некоторых условиях могут быть изменены и оговорки). То обстоятельство, что они обязательно предусматриваются в договоре, к которому они относятся, совсем не является фактором отличия от оговорок, которые в равной степени могут исчерпывающе предусматриваться клаузулой об оговорках.

12) Однако существует резкое различие между этими заявлениями и оговорками, поскольку в противоположность оговоркам заявления в силу договора являются условием sine qua non[275] участия автора заявления в договоре. Более того, они фактически исключают применение некоторых положений договора в отношении государства или международной организации, которые делают заявление, однако это исключение проистекает из самого договора и неотделимо от вступления в силу других положений договора в отношении автора того же заявления.

1.7 *Альтернативы оговоркам и заявлениям о толковании*

Комментарий

1) Оговорки не являются единственным средством, позволяющим участникам того или иного договора исключать или изменять юридическое действие некоторых его положений или всего договора в целом в отношении некоторых конкретных аспектов. В этой связи представляется целесообразным увязать изучение этого вопроса с рассмотрением других средств, которые, не будучи оговорками, так же, как и они, имеют целью и позволяют государствам изменить характер обязательств, вытекающих из договора, участниками которого они являются; в данном случае речь идет об альтернативах оговоркам, и использование таких средств может, вероятно, позволить в конкретных случаях преодолеть отдельные проблемы, связанные с оговорками. По мнению Комиссии, эти средства, отнюдь не являясь своего рода предложением в адрес государства сделать тот или иной договор менее эффективным - чего, судя по всему, опасались некоторые члены, - будут скорее способствовать тому, чтобы сделать практику использования оговорок менее "необхо-

---

[270] Статья 287 Конвенции Организации Объединенных Наций по морскому праву представляет собой нечто среднее между этими двумя методами: государства должны выбирать одну или несколько обязательных процедур урегулирования споров, заканчивающихся принятием обязательных решений, в противном случае применяется процедура арбитража, предусмотренная в приложении VII. Однако может иметь место и сочетание различных предусмотренных процедур.

[271] Эмбер подчеркивает, что речь идет о наилучшем примере этого вида клаузулы, позволяющей "государствам делать выбор в этом ограниченном смысле" (op. cit. (см. сноску 218, выше), p. 172); см. также F. Horn, *Reservations and Interpretative Declarations to Multilateral Treaties*, T.M.C. Asser Instituut, Swedish Institute of International Law, Studies in International Law, vol. 5 (1988), p. 134.

[272] См. также раздел 1 статьи XIV Статей Соглашения Международного валютного фонда с внесенными в 1978 году изменениями, согласно которому:

"Каждое государство-член уведомляет Фонд о том, намеревается ли оно воспользоваться переходными положениями раздела 2 настоящей статьи [Валютные ограничения] или оно готово принять обязательства, изложенные в статье VIII [Общие обязательства государств-членов], разделы 2, 3 и 4. Государство-член, пользующееся переходными положениями, уведомляет Фонд, как только оно готово принять вышеуказанные обязательства".

[273] Horn, op. cit. (см. сноску 271, выше), p. 133.

[274] См. пункты 13-15 комментария к проекту основного положения 1.1.8.

[275] По этой причине в проекте основного положения 1.4.7 [1.4.8] уточняется, что договор должен ясно обязывать стороны выбирать между двумя или несколькими его положениями; если выбор факультативен, то речь идет о клаузуле изъятия по смыслу проекта основного положения 1.1.8.

димой" или частой, предлагая более гибкие договорные методы.

2) Кроме того, некоторые члены Комиссии сочли, что в ряде случаев эти альтернативы существенно отличаются от оговорок, поскольку они являются положениями самого договора, а не односторонними заявлениями, и что в этой связи они в большей степени относятся к процессу выработки договора, нежели к его применению. Вместе с тем, как выявилось, эти методы, которые имеют последствия, практически идентичные последствиям, обусловленным оговорками, заслуживают соответствующего упоминания в главе Руководства по практике, посвященной определению оговорок, хотя бы ради того, чтобы лучше высветить ключевые элементы этой концепции, отличить их от оговорок и, в соответствующих случаях, извлечь из них уроки в части правового режима оговорок.

3) Аналогичная проблема возникает mutatis mutandis в связи с заявлениями о толковании, цель которых может быть достигнута другими средствами.

4) Некоторые из этих альтернативных вариантов являются предметом проектов основных положений, содержащихся в разделе 1.4 Руководства по практике. Тем не менее они касаются лишь "односторонних заявлений, сделанных в связи с договором, которые не являются оговорками или заявлениями о толковании"[276], за исключением других методов изменения положений договора или их толкования. С учетом практического характера Руководства по практике, разработку которого взяла на себя Комиссия, она сочла полезным посвятить небольшой раздел этого документа всем этим средствам, являющимся альтернативой оговоркам и заявлениям о толковании, с тем чтобы напомнить пользователям, и прежде всего участникам переговоров по разработке договоров, широкие возможности, которые открываются перед ними в этой связи.

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

В целях достижения результатов, сравнимых с последствиями оговорок, государства или международные организации могут также использовать альтернативные средства, такие, как:

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

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

Комментарий

1) Формулирование оговорок представляет собой для государств (и в некоторой степени для международных организаций) определенное средство, позволяющее сохранить свою свободу действий в условиях, когда они в принципе соглашаются на ее ограничение, связывая себя договором. Это "беспокойство каждого правительства за сохранение способности отвергать или принимать [и адаптировать] право (озабоченность защитного и минимального характера)"[277] в особой мере присутствует в двух следующих ситуациях: когда соответствующий договор затрагивает особо чувствительные области или налагает исключительно жесткие обязательства[278] либо когда он связывает находящиеся в весьма разном положении государства, потребности которых одинаковый режим никак не удовлетворяет.

2) Именно соображением подобного рода руководствовались авторы Устава МОТ, когда в пункте 3 статьи 19 они сформулировали следующее положение:

> При выработке любой *конвенции или рекомендации* для всеобщего применения Конференция должна учитывать условия отдельных стран, как-то: климат, недостаточное промышленное развитие или другие специфические обстоятельства, которые делают промышленные условия существенно различными. Конференция в таком случае предлагает такие изменения, которые она считает необходимыми ввиду особых условий этих стран[279].

По мнению МОТ, которая ссылалась на эту статью для обоснования запрещения оговорок к международным конвенциям по вопросам труда[280]:

> Можно считать, что, возложив на Конференцию обязательство учитывать заранее специфические условия каждой страны, составители мирных договоров намеревались запретить государствам после принятия той или иной конвенции ссылаться на особое положение, о котором не было доведено до сведения Конференции[281].

Как и в случае оговорок, речь идет о достижении с помощью другой процедуры следующей цели:

> защита целостности существенно важных объекта и цели договора при обеспечении максимальному количеству государств возможно-

[276] См. проект основного положения 1.4.

[277] G. de Lacharrière, *La politique juridique extérieure* (Paris, Économica, 1983), p. 31.

[278] Так обстоит дело в случае, например, учредительных документов международных организаций по "интеграции" (см. Договоры о создании Европейских сообществ; см. также Римский статут Международного уголовного суда).

[279] В этой статье воспроизведены положения статьи 405 Мирного договора между союзными и объединившимися державами и Германией (Версальский договор).

[280] См. пункт 3 комментария к проекту основного положения 1.1.8.

[281] "The admissibility of reservations to general conventions", меморандум Директора Международного бюро труда, представленный Совету 15 июня 1927 года (League of Nations, *Official Journal* (July 1927), p. 883). См. также "Written statement of the International Labour Organization" (сноска 245, выше), pp. 224 and 236.

сти стать его участниками, несмотря на то, что они не могут взять на себя обязательства в полном объеме[282].

3) Поиск путей согласования этих двух задач представляет собой цель как оговорок в собственном смысле, так и альтернативных процедур, являющихся предметом проекта основного положения 1.7.1 [1.7.1, 1.7.2, 1.7.3, 1.7.4]. Оговорки представляют собой одно из средств, направленных на достижение этого согласования. Однако они являются далеко не "единственной процедурой, которая позволяет изменить содержание договора в том, что касается его применения сторонами"[283], не затрагивая его объект и цель. Используется и целый ряд других процедур, для того чтобы обеспечить гибкость, необходимость которой обусловлена разнообразием ситуаций, в которых находятся государства или международные организации, пожелавшие стать участниками одного и того же договора[284]. При этом понимается, что слово "могут", содержащееся в проекте основного положения 1.7.1 [1.7.1, 1.7.2, 1.7.3, 1.7.4], должно толковаться как чисто описательное, а не как подразумевающее ценное судебное решение, касающееся использования того или иного метода.

4) Общая черта этих процедур, которые на деле являются альтернативами оговоркам, заключается в том, что как таковые они направлены на "исключение или изменение юридического действия определенных положений договора"[285] или "договора в целом в отношении определенных конкретных аспектов"[286] в их применении к некоторым сторонам. Однако на этом сходство заканчивается, и составление их перечня сопряжено с трудностями, "поскольку воображение юристов и дипломатов в этой области не знает границ"[287]. Более того, с одной стороны, некоторые договоры содержат в себе несколько таких процедур (их сочетание или их сочетание с оговорками) и, с другой стороны, между теми и другими не всегда легко провести четкое различие[288].

5) Существует множество методов, позволяющих их сгруппировать в зависимости от используемых методов (договорных или односторонних), от преследуемой цели (расширение или ограничение обязательств, вытекающих из договора) или от взаимного или невзаимного характера их последствий. Их можно также различить в зависимости от того, предусмотрено ли изменение юридического действия положений договора в самом договоре или же оно обусловлено внешними элементами.

6) В рамках первой из этих двух категорий можно указать на:

a) ограничительные клаузулы, "которые ограничивают объект обязательства, предусматривая изъятия или ограничения"[289] в том, что касается области, охватываемой обязательством, или срока его действия;

b) исключающие клаузулы, "которые призваны в определенных условиях исключать необходимость выполнения конкретных обязательств"[290]. Среди них следует различать защитительные клаузулы и клаузулы отступления[291];

---

[282] Gormley, loc. cit. (см. сноску 229, выше). В силу этого сходства данный автор ценой опасной терминологической путаницы включил в одно исследование "все процедуры, с помощью которых государство может стать стороной многосторонней конвенции, не принимая при этом немедленно на себя в максимальном объеме все обязательства, изложенные в тексте", ibid., p. 64.

[283] J. Combacau and S. Sur, *Droit international public*, 4th ed. (Paris, Montchrestien, 1999), p. 133.

[284] Некоторые авторы попытались свести воедино комплекс этих процедур: см., в частности, работы Дроза, который противопоставляет "оговорки" и "факультативы" (loc. cit. (сноска 224, выше), p. 383). Напротив, Ференс Мажорос считает, что "комплекс "факультативов" — это не что иное, как аморфная группа положений, *которые предусматривают разные варианты*" ("Le régime de réciprocité de la Convention de Vienne et les réserves dans les Conventions de La Haye", *Journal du droit international*, No. 1 (1974), p. 73, at p. 88.

[285] См. проект основного положения 1.1.

[286] См. проект основного положения 1.1.1 [1.1.4].

[287] Virally, loc. cit. (сноска 242, выше), p. 6.

[288] Ibid., p. 17.

[289] Ibid., p. 10. Это понятие соответствует понятию "отступных клаузул" (clawback clauses), которые были определены Р. Хиггинс следующим образом: "Отступная клаузула" означает клаузулу, которая позволяет в обычных обстоятельствах нарушать обязательство по определенному кругу соображений публичного порядка" ("Derogations under human rights treaties", *The British Year Book of International Law, 1976–1977,* p. 281; см. также F. Ouguergouz, "L'absence de clause de dérogation dans certains traités relatifs aux droits de l'homme: les réponses du droit international général", RGDIP (1994), p. 296). Другие авторы предлагают более ограничительное определение; согласно Р. Гиттлеману, отступные клаузулы — это положения, "которые позволяют государству ограничивать гарантированные права в той степени, в которой это позволяет национальное законодательство" ("The African Charter on Human and Peoples' Rights: A legal analysis", *Virginia Journal of International Law,* vol. 22, No. 4 (Summer 1982), p. 667, at p. 691, цитируется R. Ergec, *Les droits de l'homme à l'épreuve des circonstances exceptionnelles: étude sur l'article 15 de la Convention européenne des droits de l'homme* (Brussels, Bruylant, 1987), p. 24).

[290] Virally, loc. cit. (сноска 242, выше), p. 12.

[291] Защитительные положения позволяют договаривающейся стороне временно не применять определенные положения договора в связи с трудностями их применения в результате особых обстоятельств, тогда как отказы (waivers), которые имеют такое же действие, должны быть санкционированы другими договаривающимися сторонами или органом, которому поручено осуществлять контроль за выполнением договора. Сопоставление пункта 1 *a* статьи XIX и пункта 5 статьи XXV Генерального соглашения по тарифам и торговле позволяет продемонстрировать это различие. Пункт 1 *a* статьи XIX гласит:

> "Если в результате непредвиденных обстоятельств и выполнения взятых на себя какой-либо договаривающейся стороной обязательств по настоящему Соглашению, включая тарифные уступки, какой-либо товар импортируется на территорию такой договаривающейся стороны в таких увеличенных количествах и при таких условиях, что они причиняют или угрожают причинить серьезный ущерб отечественным производителям на этой территории аналогичных или непосредственно конкурирующих с ним товаров, договаривающаяся сторона должна иметь право по отношению к подобному товару и в такой степени и на такой срок, которые могут быть необходимы для предотвращения или устранения подобного ущерба, приостановить обязательство полностью или частично или аннулировать уступки, или внести в них изменения".

(*продолжение сноски на следующей стр.*)

c) факультативные клаузулы или система неавтоматического выбора, которые представляют собой "клаузулы, которые участники договора соблюдают лишь при наличии специальной договоренности, в отличие от соблюдения договора в целом"[292];

d) клаузулы об изъятии или система автоматического выбора, "в соответствии с которыми положения, принятые большинством голосов, будут носить обязательный характер для государства, даже если оно не выразит намерения не соблюдать их обязательный характер в течении определенного периода времени"[293]; или

e) те, которые предоставляют сторонам возможность выбора между несколькими положениями; или же

f) клаузулы об оговорках, которые позволяют договаривающимся сторонам делать оговорки, ставя их в случае необходимости в зависимость от определенных условий и ограничений.

7) Во вторую категорию[294], включающую набор процедур, позволяющих сторонам изменять действие положений договора, хотя эти процедуры в самом договоре конкретно не предусмотрены, входят:

a) новые оговорки, когда их представление не предусмотрено и не регламентируется документом, которого они касаются;

b) приостановление действия договора[295], причины которого перечислены и кодифицированы в части V Венских конвенций 1969 и 1986 годов, в частности применение принципов rebus sic stantibus[296] и non adimpleti contractus[297];

c) поправки к договору, когда они автоматически не связывают всех участников[298]; или

d) протоколы или соглашения, имеющие своей целью (или направленные на то, чтобы) дополнить или изменить многосторонний договор лишь в отношении определенных участников[299], в том числе в рамках "придания двустороннего характера"[300].

8) Этот перечень отнюдь не претендует на исчерпывающий характер: как указано выше[301], участники переговоров проявляют такую изобретательность, которая, как можно судить, не имеет границ и исключает всякую претензию на исчерпывающий характер. По этой причине проект основного положения 1.7.1 [1.7.1, 1.7.2, 1.7.3, 1.7.4] ограничивается ссылкой на два метода, которые больше нигде не упомянуты и которые иногда квалифицируются в качестве "оговорок", хотя они совершенно не удовлетворяют определению, содержащемуся в проекте основного положения 1.1.

9) Другие "альтернативы оговоркам", которые принимают форму односторонних заявлений, сделанных в связи с тем или иным договором, рассматриваются в проектах основных положений, содержащихся в разделе 1.4 Руководства по практике. Таковы заявления, сделанные на основании факультативной клаузулы, которая, в соответствующих случаях, сопровождается соответствующими условиями и ограничениями (проект основного положения 1.4.6 [1.4.6, 1.4.7]), или клаузула, налагающая обязательство выбора между несколькими положениями или группами положений (проект основного положения 1.4.7 [1.4.8]).

10) Что касается других альтернативных процедур, то они настолько очевидно отличаются от оговорок, что упоминать их конкретно в Руководстве по практике было сочтено просто нецелесообразным. Это можно, например, сказать об уведомлениях о приостановлении действия договора. И в этом случае речь идет об односторонних заявлениях, каковыми являются оговорки. Также как оговорки, они могут иметь целью исключить юридическое действие некоторых положений договора в их применении к автору уведомления, если они делимы[302], но только на временной основе. Что касается Венских конвенций 1969 и 1986 годов, то они направле-

(*продолжение сноски 291*)

Здесь речь идет о защитительном положении. (В Соглашении о гарантиях, содержащемся в приложении IA к Марракешскому соглашению об учреждении Всемирной торговой организации, такая возможность не исключается, а предусматривается.) И наоборот, общее положение пункта 5 статьи XXV (Коллективные действия договаривающихся сторон) является положением об отказе:

"В исключительных обстоятельствах, не предусмотренных в настоящем Соглашении, договаривающиеся стороны могут временно освободить договаривающуюся сторону от обязательства, наложенного на нее настоящим Соглашением; *при условии*, что любое такое решение должно быть одобрено большинством в две трети голосов, причем такое большинство должно составлять более половины договаривающихся сторон".

(См. также раздел 2 *a* статьи VIII Статей Соглашения Международного валютного фонда.)

[292] Virally, loc. cit. (сноска 242, выше), p. 13.

[293] Simma, loc. cit. (см. сноску 214, выше); см. также Tomuschat (там же).

[294] Среди этих последних процедур изменения действия договоров две первые носят односторонний характер, хотя и вытекают из общего международного права договоров, а две последние являются совместной инициативой сторон договора или ряда его сторон, с которой они выступают после его заключения.

[295] Прекращение действия договора носит иной характер: оно прекращает договорные отношения.

[296] См. статью 62 Венских конвенций 1969 и 1986 годов.

[297] См. статью 60 Венских конвенций 1969 и 1986 годов.

[298] См. пункт 4 статьи 40 и пункт 4 статьи 30 Венских конвенций 1969 и 1986 годов.

[299] См. статью 41 Венских конвенций 1969 и 1986 годов.

[300] См. пункты 19-23 комментария.

[301] См. пункт 4 комментария.

[302] См. подпункт *a* статьи 57 (Приостановление действия договора в соответствии с положениями договора или с согласия участников) и статью 44 (Делимость договорных положений) Венских конвенций 1969 и 1986 годов. См. также P. Reuter, "Solidarité et divisibilité des engagements conventionnels" в Y. Dinstein, ed., *International Law at a Time of Perplexity: Essays in Honour of Shabtai Rosenne* (Dordrecht, Nijhoff, 1989), pp. 623-634, воспроизводится также в P. Reuter, *Le développement de l'ordre juridique international: écrits de droit international* (Paris, Economica, 1995), pp. 361-374.

ны, на основании пункта 1 статьи 65[303], на освобождение участников, "во взаимоотношениях которых приостанавливается действие договора, от обязательства выполнять договор в своих взаимоотношенияхв течение периода приостановления"[304] и четко ограничивают оговорки не столько по временному характеру исключения действия договора[305], сколько по моменту времени, в который они делаются, но в обязательном порядке после вступления договора в силу по отношению к автору заявления. Кроме того, Конвенции подчиняют их юридическому режиму, четко отличающемуся от режима оговорок[306].

11) То же самое происходит и в том случае, когда приостановление действия положений договора обусловлено уведомлением, сделанным не на основании норм общего международного права договоров, как в случае, указанном выше, а на основании конкретных положений, содержащихся в самом договоре[307]. В этой связи заслуживает внимания идентичность концепции в сравнении между этим методом и методом оговорок:

> В частности, в том и другом методе, по-видимому, уделяется мало внимания целостности международного соглашения, которой они предпочитают более универсальное применение соответствующего соглашения. Возможность формулирования оговорок является тем элементом, который позволяет достичь более общего принятия международных договоров. Кроме того, возможность на определенное время освободиться или не быть связанным международными обязательствами стимулирует колеблющееся государство к тому, чтобы в конечном счете взять на себя обязательство, которое предоставляет ему определенные преимущества.
>
> Однако на этом сходство двух процедур заканчивается[308].

Действительно, в случае оговорки партнеры государства или международной организации, делающей оговорку, с самого начала информированы об ограничении его обязательства, а в случае заявления, сделанного на основании исключающего положения, речь идет об устранении непредвиденных проблем, возникших в результате применения договора. Таким образом, временной элемент, включенный в определение оговорок, здесь отсутствует, как это имеет место во всех случаях односторонних заявлений с целью приостановления действия положений договора[309]. С учетом отсутствия риска серьезного смешения таких уведомлений, с одной стороны, и оговорок, с другой стороны, включение такого основного положения в Руководство по практике не представляется необходимым.

12) Этого нельзя сказать о двух других средствах, которые также можно рассматривать в качестве альтернативы оговоркам в том смысле, что они имеют (или могут иметь) целью изменить действие договора в зависимости от некоторых конкретных особенностей ситуации участников: ограничительные клаузулы, с одной стороны, и, с другой стороны, соглашения, на основании которых два или несколько государств или международных организаций имеют целью исключить или изменить, на основании какого-либо конкретного положения договора, юридическое действие некоторых положений договора в своих взаимоотношениях.

13) На первый взгляд, все, за исключением их объекта, отличает эти средства от оговорок. Речь в данном случае идет о чисто договорных методах, которые получают воплощение не в форме односторонних заявлений, а на основании соглашения или соглашений между участниками договора или между некоторыми из них. Однако идет ли речь об ограничительных клаузулах, содержащихся в договоре, о поправках, вступающих в силу в отношениях между некоторыми участниками договора, или о средствах "придания двустороннего характера", определенные проблемы все же могут возникать, хотя бы в связи с тем фактом, что некоторые теоретики квалифицируют эти средства в силу занятой ими позиции - кстати без особой аргументации - в качестве "оговорок". Именно по этой причине большинство членов Комиссии сочло целесообразным конкретно упомянуть их в проекте основного положения 1.7.1 [1.7.1, 1.7.2, 1.7.3, 1.7.4].

14) Ограничительные клаузулы, имеющие целью ограничить объект обязательств, вытекающих из договора, с использованием исключений и ограничений, весьма многочисленны и встречаются в договорах по самым различным вопросам, включая урегулирование спо-

---

[303] "Участник, который в соответствии с положениями настоящей Конвенции ссылается на изменение в своем согласии на обязательность для него договора или на основание для оспаривания действительности договора, для прекращения договора, выхода из него или приостановления его действия, должен уведомить других участников о своем требовании. В уведомлении должны быть указаны меры, которые предполагается принять в отношении договора, а также их обоснования".

[304] Пункт 1 *a* статьи 72 Венских конвенций 1969 и 1986 годов.

[305] Некоторые оговорки могут быть сделаны в расчете на определенный период времени; так, Хорн приводит пример ратификации Соединенными Штатами Конвенции об экстрадиции с оговоркой, что ее определенные положения не будут к ним применяться "… до последующей ратификации в соответствии с конституцией Соединенных Штатов" (op. cit. (см. сноску 271, выше), p. 100). Впрочем, клаузулы об оговорках могут предусматривать такой временный характер (см. пункт 1 статьи 25 Европейской конвенции об усыновлении и пункт 2 статьи 14 Европейской конвенции о правовом статусе детей, рожденных вне брака, формулировки которых являются аналогичными:

> "Каждая оговорка действует в течение пяти лет с момента вступления в силу настоящей Конвенции в отношении соответствующего участника. Она может продлеваться каждые пять лет путем заявления, подаваемого до истечения каждого периода на имя Генерального секретаря Совета Европы";

или статью 20 Конвенции о признании развода и раздельного проживания супругов, которая позволяет договаривающемуся государству, не признающему развод, сохранять за собой право не признавать развод, однако в пункте 2 этой Конвенции говорится: "Такая оговорка действует лишь при условии, что развод не признан в праве государства, которое ее заявляет").

[306] См., в частности, статьи 65, 67, 68 и 72.

[307] Как указывается выше (сноска 291), исключающие клаузулы подразделяются на две категории: клаузулы об изъятии, с одной стороны, и защитительные клаузулы, с другой.

[308] A. Manin, "À propos des clauses de sauvegarde", *Revue trimestrielle de droit européen,* No. 1 (January-March 1970), p. 3.

[309] См. пункт 10, выше. В этом отношении см. также Spiliopoulou Åkermark, loc. cit. (сноска 216, выше), pp. 501–502.

ров[310], защиту прав человека[311], охрану окружающей среды[312], торговлю[313] и право вооруженных конфликтов[314]. Даже если такие клаузулы приближаются к оговоркам по своему объекту[315], эти два метода "функционируют" по-разному: в случае ограничительных клаузул исключение носит общий характер и обусловлено самим договором; в случае оговорок оно представляет собой лишь возможность, которая открывается перед государствами-участниками и допускается договором, но которая вступает в действие лишь в случае одностороннего заявления в момент присоединения[316].

15) На первый взгляд такие ограничительные клаузулы и оговорки спутать просто невозможно. Однако ложное представление создается не только благодаря современным формулировкам, в которых «часто встречаются такие выражения, как "оговорки о публичном порядке", "военной необходимости" или "исключительной компетенции"»[317], но и ученым, в том числе самым известным, вызывающим путаницу, которой на самом деле нет. Так, например, в часто приводимой выдержке[318] из особого мнения, которое судья Зоричич приложил к решению МС по делу *Ambatielos*, он отметил:

> Оговорка представляет собой согласованное сторонами договора условие в целях ограничения применения одного или нескольких его положений или разъяснения их смысла[319].

16) В проекте основного положения 1.7.1 [1.7.1, 1.7.2, 1.7.3, 1.7.4] упоминаются ограничительные клаузулы с целью предостеречь от такой часто встречающейся

---

[310] Помимо вышеупомянутой статьи 27 Европейской конвенции о мирном разрешении споров см., например, статью I Соглашения между Великобританией и Францией, предусматривающего урегулирование путем арбитража некоторых категорий вопросов, которые могут возникнуть между двумя правительствами (Лондон, 14 октября 1903 года) (*British and Foreign State Papers, 1902-1903*, vol. 96, p. 35), которая послужила моделью для очень многих последующих договоров:

> "Разногласия, касающиеся юридических вопросов или толкования договоров между двумя договаривающимися сторонами, которые возникнут между ними и которые невозможно будет урегулировать дипломатическим путем, передаются на рассмотрение Постоянной палаты третейского суда, учрежденной в соответствии с Гаагской конвенцией от 29 июля 1899 года, при том условии, что они не ставят под угрозу ни важнейшие интересы, ни независимость, ни честь двух договаривающихся государств и не затрагивают интересы третьих держав".

[311] См. ссылки на "отступные клаузулы" (сноска 289, выше). Например (таких примеров бесчисленное множество), см. статью 4 Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах:

> "Участвующие в настоящем Пакте государства признают, что в отношении пользования теми правами, которые то или иное государство обеспечивает в соответствии с настоящим Пактом, это государство может устанавливать только такие ограничения этих прав, которые определяются законом, и только постольку, поскольку это совместимо с природой указанных прав, и исключительно с целью способствовать общему благосостоянию в демократическом обществе".

[312] См. статью VII (Исключения и другие специальные положения, относящиеся к торговле) Конвенции о международной торговле видами дикой фауны и флоры, находящимися под угрозой исчезновения, или статью 4 (Исключения) Конвенции о гражданской ответственности за ущерб, нанесенный в результате деятельности, представляющей угрозу для окружающей среды.

[313] См. статьи XII (Ограничения в целях обеспечения равновесия платежного баланса), XIV (Исключения из правила о недискриминации), XX (Общие исключения) или XXI (Исключение по соображениям безопасности) Генерального соглашения по тарифам и торговле.

[314] См. статью 3, общую для Женевских конвенций от 12 августа 1949 года (минимальный уровень защиты).

[315] Эмбер, сопоставляя статью 39 Пересмотренного общего акта о мирном разрешении международных споров со статьей 27 Европейской конвенции о мирном разрешении споров, приводит два примера, которые четко показывают это важное различие (op. cit. (см. сноску 218, выше), p. 10); в соответствии с пунктом 2 статьи 39 Пересмотренного общего акта о мирном разрешении международных споров оговорки, которые исчерпывающе перечислены, должны быть указаны при присоединении и

> "могут быть сформулированы таким образом, чтобы исключать из процедуры, изложенной в настоящем Акте:
>
> *a*) споры, возникшие из фактов, предшествовавших либо присоединению стороны, сделавшей оговорку, либо присоединению другой стороны, с которой у первой случился бы спор;
>
> *b*) споры по вопросам, которые международное право относит к исключительной компетенции государств".

С другой стороны, в статье 27 Европейской конвенции о мирном разрешении споров предусматривается следующее:

> "Положения настоящей Конвенции не распространяются на:
>
> *a*) споры, касающиеся фактов или ситуаций, предшествовавших вступлению в силу настоящей Конвенции между сторонами спора;
>
> *b*) споры по вопросам, которые международное право относит к исключительной компетенции государств".

Статья 39 Пересмотренного общего акта о мирном разрешении международных споров – это клаузула об оговорке; статья 27 Европейской конвенции о мирном разрешении споров – это "ограничительная оговорка". Очевидно, что сходство поразительное: в обоих случаях речь идет о том, чтобы исключить из предусмотренных в договоре способов урегулирования идентичные категории споров.

[316] Поэтому в предыдущем примере утверждение Эмбера о том, что "на практике статья 27 Европейской конвенции имеет такой же результат, как и оговорка в Общем акте", является неправильным (ibid.). Это верно лишь в отношениях государства, заявляющего оговорку, с другими участниками Пересмотренного общего акта о мирном разрешении международных споров, но неверно в отношениях других участников между собой, к которым договор применяется в целом.

[317] Imbert, ibid. В отношении "оговорки о публичном порядке" см. первый пункт статьи 6 Конвенции о положении иностранцев на территориях, подвластных договаривающимся сторонам: "Государства могут, по мотивам публичной безопасности, высылать домицилированных или временно проживающих иностранцев из пределов своей территории". В отношении "оговорки об исключительной компетенции" см. пункт 11 статьи 3 Конвенции Организации Объединенных Наций о борьбе против незаконного оборота наркотических средств и психотропных веществ: "Ничто в настоящей статье [, касающейся нарушений и санкций,] не затрагивает тот принцип, что описание правонарушений, о которых в ней говорится, входит в компетенцию национального законодательства каждой Стороны и что преследование и наказание за такие правонарушения осуществляются в соответствии с этим законодательством".

[318] См. G. Fitzmaurice, "The law and procedure of the International Court of Justice 1951-4: Treaty iterpretation and other treaty points", *The British Year Book of International Law 1957*, pp. 272-273; однако, хотя известный автор цитирует данное определение с явным одобрением, в своих комментариях он значительно отдаляется от него.

[319] *Ambatielos, Preliminary Objection, Judgment, I.C.J. Reports 1952*, p. 28, at p. 76. Другой пример см. G. Scelle, *Précis de droit des gens: Principes et systématique*, part II (Paris, Sirey, 1934), p. 472.

путаницы и указать на наличие в этом случае возможной альтернативы оговоркам по смыслу Руководства по практике.

17) Упоминание соглашений, посредством которых два или несколько государств или международных организаций стремятся, на основании конкретного положения договора, исключить или изменить юридическое действие некоторых положений этого договора в своих взаимоотношениях, сделано с той же целью.

18) Насколько, как представляется, нет нужды задерживаться на другом договорном средстве, которое также имеет целью обеспечить некоторую гибкость в применении договора, - методе поправок (и дополнительных протоколов), которые вступают в силу лишь в отношениях между некоторыми участниками договора[320], настолько это необходимо сделать в связи с некоторыми конкретными соглашениями, заключенными между двумя или более государствами – участниками основных договоров, которые имеют целью добиться тех же последствий, что и с помощью оговорок, и в отношении которых говорилось о "придании оговоркам двустороннего характера".

19) Режим придания договорам двустороннего характера был описан как позволяющий "договаривающимся государствам, являющимся участниками многосторонних конвенций, выбирать партнеров, с которыми они будут заниматься осуществлением предусмотренного режима"[321]. Такая процедура предусмотрена, например, в пункте 1 статьи XXXV Генерального соглашения по тарифам и торговле[322]. Сама по себе данная процедура не сопоставима по духу с методом оговорок: она позволяет государству исключить - путем замалчивания или прямого заявления – применение договора в целом в его отношениях с одним или несколькими другими государствами и не исключать или изменять юридическое действие определенных положений договора или договора в целом в отношении некоторых аспектов. В этой связи ее можно, скорее, сопоставить с заявлениями о непризнании в тех случаях, когда они имеют целью исключить применение договора между государством-заявителем и непризнанным субъектом[323].

20) Однако это не так в том случае, когда придание двустороннего характера производится в форме соглашения об отступлении от договора, заключенного между некоторыми участниками этого договора на основании включенных в него четких положений с этой целью, как это сделано в Конвенции о признании и приведении в исполнение иностранных судебных решений по гражданским и торговым делам, принятой 1 февраля 1971 года в рамках Гаагской конференции по международному частному праву. Собственно, именно по случаю разработки этой Конвенции и появилось теоретическое обоснование понятия "придание оговоркам двустороннего характера".

---

[320] Применение этого метода, предусмотренного пунктами 4 и 5 статьи 40 (и пунктом 4 статьи 30) и статьей 41 Венских конвенций 1969 и 1986 годов, является обычной практикой. Хотя по своему характеру и по определенным аспектам юридического режима (соблюдение принципиальных моментов договора, хотя выражение "объект и цель" договора в его положениях отсутствует) он приближается к определению оговорок, тем не менее во многих отношениях он значительно от них отличается:

a) его гибкий характер вытекает не из одностороннего заявления участника, а из соглашения между двумя или несколькими участниками первоначального договора;

b) в целом такое соглашение может быть заключено в любой момент после вступления в силу договора в отношении участников; иначе обстоит дело с оговорками, которые должны быть сформулированы не позднее момента выражения согласия на обязательность договора;

c) речь идет не об исключении или изменении *юридического действия* определенных положений договора *в их применении*, а скорее об изменении *самих положений*;

d) кроме того, если оговорки могут лишь ограничить договорные обязательства их авторов или предусмотреть способ выполнения договора эквивалентным способом, поправки и протоколы могут выполнять обе роли - и расширять, и ограничивать обязательства государств и международных организаций, являющихся участниками договора.

Поскольку спутать оговорки ни с чем нельзя, не требуется и никакого разъяснения, и, видимо, нет нужды посвящать отдельное положение в Руководстве по практике уточнению вполне очевидного различия.

[321] M. H. van Hoogstraten, "L'état présent de la Conférence de la Haye de Droit International Privé", in *The Present State of International Law and other Essays: written in honour of the Centenary Celebration of the International Law Association 1873-1973*, M. Bos, ed. (Deventer, Kluwer, 1973), p. 387.

[322] "Настоящее Соглашение либо статья II настоящего Соглашения не будет применяться между какой-либо договаривающейся стороной и какой-либо другой договаривающейся стороной, если:

a) обе договаривающиеся стороны не вели переговоры по тарифам между собой и

b) одна из них в то время, когда другая становится договаривающейся стороной, не соглашается на такое применение".

См. Imbert, op. cit. (сноска 218, выше), p. 199. Практика "дополнительных соглашений" (см. D. Carreau and P. Juillard, *Droit international économique* (Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1998), pp. 54-56 and 127) усиливает придание договорам двустороннего характера. См. также статью XIII Марракешского соглашения об учреждении Всемирной торговой организации или некоторые конвенции, принятые в рамках Гаагской конференции по международному частному праву: например, пункт 4 статьи 13 Конвенции о признании правосубъектности иностранных компаний, объединений и учреждений; статью 12 Конвенции, отменяющей требование легализации иностранных официальных документов; статью 31 Конвенции о признании и приведении в исполнение решений, касающихся алиментных обязательств, статью 42 Конвенции о международном управлении имуществом умерших; пункт 3 статьи 44 Конвенции о защите детей и сотрудничестве в вопросах усыновления в другой стране; пункт 3 статьи 58 Конвенции о юрисдикции, применимом праве, признании, приведении в исполнение решений и сотрудничестве в отношении родительской ответственности и мер по защите детей; пункт 3 статьи 54 Конвенции о международной защите совершеннолетних; или пункт 3 статьи 37 Европейской конвенции об иммунитете государств, принятой в рамках Совета Европы: "… если государство, которое ранее присоединилось к Конвенции, уведомляет Генерального секретаря Совета Европы о своем возражении в отношении присоединения другого государства, не являющегося членом, до того, как это присоединение вступает в силу, то Конвенция не применяется к отношениям между этими двумя государствами".

[323] См. проект основного положения 1.4.3 [1.1.7] и пункты 5-9 комментария (сноска 212, выше).

21) Вследствие предложения Бельгии Конвенция о признании и приведении в исполнение иностранных судебных решений по гражданским и торговым делам выходит за рамки этих традиционных способов придания договорам двустороннего характера. Статья 21 этой Конвенции не только обусловливает ее вступление в силу в отношениях между двумя государствами заключением дополнительного соглашения[324], но и позволяет двум государствам изменять их обязательства inter se в конкретных пределах, указанных в статье 23[325]:

Договаривающиеся государства имеют право предусмотреть в соглашениях, которые они заключают в соответствии со статьей 21, возможность договориться о: … .

После этого приводится перечень 22 различных способов изменения Конвенции, цели которой состоят в следующем:

1. *уточнить ряд используемых в Конвенции технических терминов,* которые в разных странах могут иметь разное значение (статья 23 Конвенции, №№ 1, 2, 6 и 12);

2. *распространить сферу применения Конвенции на области, которые не охвачены ею* (статья 23 Конвенции, №№ 3, 4 и 22);

3. *обеспечить применение Конвенции в тех случаях, когда условия, обычно предусмотренные ею, не выполняются* (статья 23 Конвенции, №№ 7, 8, 9, 10, 11, 12 и 13);

4. *исключить из сферы применения Конвенции области, которые обычно в нее входят* (статья 23 Конвенции, № 5);

5. *установить неприменимость ряда положений* (статья 23 Конвенции, № 20);

6. *обеспечить обязательность выполнения ряда факультативных положений Конвенции* (статья 23 Конвенции, №№ 8 бис и 20);

7. *урегулировать вопросы, не разрешенные в Конвенции, или привести положения внутреннего права в соответствие с некоторыми ее положениями* (статья 23 Конвенции, №№ 14, 15, 16, 17, 18 и 19)[326].

Несомненно, что многие из этих возможных вариантов "являются простыми способами, позволяющими государствам дать определение словам или предусмотреть процедуры"[327]; однако некоторые из них ограничивают действие Конвенции и весьма сопоставимы по своим последствиям с оговорками, которыми они, однако, не являются[328].

22) Конвенция о признании и приведении в исполнение иностранных судебных решений по гражданским и торговым делам является не единственным договором, в котором используется процедура "сдваивания" базовой конвенции и дополнительного соглашения, позволяющего внести в содержание конвенции изменения, хотя конвенция и представляет собой типичный пример и, вероятно, более совершенный документ. В частности, можно привести следующие примеры[329]: статья 20 Конвенции о вручении за границей судебных и внесудебных документов по гражданским или торговым делам, которая позволяет договаривающимся государствам "заключать … соглашения с целью исключить требования в отношении" определенных положений[330]; статья 34 Конвенции об исковой давности в международной купле-продаже товаров[331]; статьи 26, 56 и 58 Европейской конвенции о социальном обеспечении, в которых используются сходные формулировки и предусматривается следующее:

Применение [определенных положений] между двумя или несколькими договаривающимися сторонами обусловлено заключением двухсторонних или многосторонних соглашений между этими сторонами, которые могут также предусматривать особый порядок;

или из недавних примеров: пункт 2 статьи 39 Конвенции о защите детей и сотрудничестве в области межгосударственного усыновления:

Любое договаривающееся государство может заключать с одним или несколькими другими договаривающимися государствами соглашения в целях содействия применению Конвенции в своих взаимных отношениях. Эти соглашения могут предусматривать отступления лишь от положений статей 14-16 и 18-21. Государства, которые заключают такие соглашения, направляют их копию депозитарию Конвенции[332];

или статья 5 (Добровольное распространение действия) Конвенции о трансграничном воздействии промышленных аварий:

---

[324] Статья 21 гласит:

"Решения, вынесенные в одном из договаривающихся государств, не признаются и не объявляются подлежащими исполнению в другом договаривающемся государстве в соответствии с положениями предшествующих статей, если эти два государства, став участниками Конвенции, не заключили соответствующего дополнительного соглашения".

[325] Первоначальное предложение Бельгии не предусматривало возможность такого изменения; она была предусмотрена позднее в ходе обсуждений (см. P. Jenard, “Une technique originale: La bilatéralisation de conventions multilatérales”, *Belgian Review of International Law* (1966-2), pp. 392-393).

[326] См. разъяснительный доклад Ч. Н. Фрагистаса (The Hague Conference on Private International Law, *Actes et documents de la session extraordinaire, 13 to 26 April 1966, Exécution des jugements* (The Hague, Imprimerie Nationale, 1969), p. 364). См. также G. Droz, "Le récent projet de Convention de La Haye sur la reconnaissance et l’exécution des jugements étrangers en matière civile et commerciale", *Netherlands International Law Review* (1966), p. 240.

[327] Imbert, op. cit. (см. сноску 218, выше), p. 200.

[328] Contra Imbert, ibid.

[329] Эти примеры заимствованы у Imbert, ibid., p. 201.

[330] Однако применение этого положения не строится на свободном выборе партнера. См. Imbert, ibid.; см. также Droz, loc. cit. (сноска 224, выше), pp. 390-391. По существу, данная процедура явно близка к поправкам между определенными сторонами только базовой конвенции.

[331] По этому положению можно сделать аналогичное замечание.

[332] И здесь нельзя по сути дела говорить о процессе придания двустороннего характера в строгом понимании этого аспекта, поскольку данное положение не предусматривает выбора партнера. См. также статью 52 Конвенции о юрисдикции, применимом праве, признании, приведении в исполнение решений и сотрудничестве в отношении родительской ответственности и мер по защите детей или статью 49 Конвенции о международной защите совершеннолетних.

Заинтересованным Сторонам следует по инициативе любой из них проводить обсуждения по вопросу о том, следует ли рассматривать ту или иную деятельность, не охватываемую приложением I, в качестве опасной деятельности. … В случае достижения заинтересованными Сторонами договоренности по этому вопросу настоящая Конвенция или любая ее часть применяются к этой деятельности, как если бы она была опасной деятельностью.

23) Совершенно очевидно, что эти возможности, которые позволяют участникам, заключающим дополнительное соглашение, исключать применение некоторых положений основного договора или не применять некоторые из его положений, в качестве общего правила и в определенных обстоятельствах, имеют целью исключить или изменить юридическое действие некоторых положений договора или весь договор в целом в отношении некоторых конкретных аспектов в связи с их применением к обоим участникам, связанным вышеупомянутым соглашением. Однако в этом-то и заключается их принципиальное отличие от собственно оговорок, поскольку эти исключения или изменения вытекают не из одностороннего заявления, которое является одним из важных элементов определения оговорок[333], а из соглашения между двумя участниками базового договора, которое не имеет никаких последствий для других договаривающихся сторон этого договора:

Целью системы является разработка двух документов: многосторонней конвенции, с одной стороны, и дополнительного соглашения, с другой, которое – даже если оно найдет поддержку в многосторонней конвенции – имеет тем не менее свое собственное существование[334].

Дополнительное соглашение является своего рода "актом-условием", необходимым не для вступления в силу договора, а для внесения изменений в отношения между двумя участниками, которые его заключают, даже если его действие ослабнет (и в этом наиболее очевидно просматривается сходство с процедурой оговорок) или усилится. Однако сохраняющийся договорный характер этого метода исключает всякое приравнивание к оговоркам.

24) Именно эти соглашения имеют ту же цель, что и оговорки, и именно их обычно, но неправильно квалифицируют как "оговорки, имеющие двусторонний характер", которые рассматриваются во втором подпункте проекта основного положения 1.7.1 [1.7.1, 1.7.2, 1.7.3, 1.7.4].

1.7.2 [1.7.5] *Альтернативы заявлениям о толковании*

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

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

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

Комментарий

1) Подобно тому как оговорки не являются единственным средством, с помощью которого договаривающиеся стороны могут изменять действие положений договора, так и заявления о толковании не являются единственной процедурой, с помощью которой государства и международные организации могут уточнять или разъяснять смысл или значение договора. Если не говорить о механизмах толкования третьими сторонами, которые часто предусмотрены в договорах[335], то разнообразие альтернативных процедур в сфере толкования не представляется столь широким, и в данном случае можно упомянуть лишь о двух процедурах такого рода.

2) Во-первых, довольно часто в самом договоре дается четкое толкование его собственных положений. Эти толкования составляют существо клаузул, в которых дается определение используемых в договоре терминов[336]. Помимо этого, в договорах довольно часто содержатся указания на то, каким образом следует толковать обязательства, налагаемые договором на стороны, причем эти указания могут содержаться как в тексте самого договора[337], так и в отдельном документе[338].

3) Во-вторых, стороны либо некоторые из них[339] могут заключать соглашение в целях толкования договора, заключенного ранее между ними. Такая ситуация специально предусмотрена в пункте 3 *a* статьи 31 Вен-

---

[333] См. проект основного положения 1.1: "'Оговорка' означает *одностороннее заявление*[*]".

[334] P. Jenard, Rapport du Comité restreint sur la bilatéralisation, The Hague Conference on Private International Law, *Actes et documents*…(см. сноску 326, выше), p. 145. См. также пояснительный доклад, Fragistas, loc. cit. (там же), pp. 363-364; или Droz, loc. cit. (сноска 224, выше), p. 391.

[335] См. D. Simon, *L'interprétation judiciaire des traités d'organisations internationales* (Paris, Pedone, 1981).

[336] См. среди многочисленных примеров статью 2 Венских конвенций 1969 и 1986 годов или статью XXX Статей Соглашения Международного валютного фонда.

[337] См. также среди многочисленных примеров пункт 4 статьи 13 Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах, который гласит: "Никакая часть настоящей статьи не должна толковаться в смысле умаления свободы отдельных лиц и учреждений создавать учебные заведения и руководить ими".

[338] См. замечания и дополнительные положения в приложении I к Генеральному соглашению о тарифах и торговле. Такая ситуация предусмотрена пунктом 2 статьи 30 Венских конвенций 1969 и 1986 годов.

[339] В тех случаях, когда все стороны соглашения о толковании также являются участниками первоначального договора, толкование является аутентичным (см. пункт 14 комментария к пункту 3 *a* статьи 27 проекта статей о праве международных договоров, который стал пунктом 3 *a* статьи 30 Венской конвенции 1969 года (*Ежегодник.., 1966 год,* том II, стр. 221 англ. текста, документ A/6309/Rev.1)); см. в отношении двусторонних договоров проект основного положения 1.5.3 [1.2.8].

ских конвенций 1969 и 1986 годов, в котором наряду с контекстом учитывается:

a) любое последующее соглашение между участниками относительно толкования договора или применения его положений[340].

4) Однако может возникнуть ситуация, в которой толкование будет носить "двусторонний характер"[341]. Такая ситуация возникает в тех случаях, когда в рамках многосторонних конвенций смысл и значение некоторых их положений разъясняется в двусторонних соглашениях. Так, упомянутая выше статья 23 Конвенции о признании и приведении в исполнение иностранных судебных решений по гражданским и торговым делам предусматривает, что договаривающиеся государства имеют возможность заключать дополнительные соглашения, в частности, в целях:

1. Уточнения смысла терминов "гражданские и торговые дела", определения судебных органов и решений, к которым применима данная Конвенция, определения смысла термина "социальное обеспечение" и определения значения слов "обычное местожительство";

2. Уточнения смысла термина "право" в государствах с несколькими правовыми системами; ...[342].

5) По аналогии с проектом основного положения 1.7.1 [1.7.1, 1.7.2, 1.7.3, 1.7.4], касающимся альтернатив оговоркам, в Руководство по практике желательно было бы включить положение, касающееся альтернатив заявлениям о толковании. Однако посвящать отдельный проект основного положения условным заявлениям о толковании представляется нецелесообразным[343]: перечисленные выше альтернативные средства носят договорный характер и предполагают согласие договаривающихся сторон. Таким образом, является согласованное толкование условием принятия договорных обязательств или не является — не имеет значения.

---

[340] Один из членов Комиссии выразил, однако, сомнение по поводу приравнивания такого соглашения к соглашениям, указанным в статье 31.

[341] В отношении придания оговоркам "двустороннего характера" см. проект основного положения 1.7.1 [1.7.1, 1.7.2, 1.7.3, 1.7.4] и пункты 18-23 комментария.

[342] В отношении этого положения см. пункт 20 комментария к проекту основного положения 1.7.1 [1.7.1, 1.7.2, 1.7.3, 1.7.4].

[343] См. проект основного положения 1.2.1 [1.2.4].

Глава VIII

МЕЖДУНАРОДНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА ВРЕДНЫЕ ПОСЛЕДСТВИЯ ДЕЙСТВИЙ, НЕ ЗАПРЕЩЕННЫХ МЕЖДУНАРОДНЫМ ПРАВОМ (ПРЕДОТВРАЩЕНИЕ ТРАНСГРАНИЧНОГО УЩЕРБА ОТ ОПАСНЫХ ВИДОВ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ)

A. Введение

664. На своей сорок девятой сессии в 1997 году Комиссия решила продолжить свою работу по теме "Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом", начав с рассмотрения вопроса о предотвращении в рамках подраздела "Предотвращение трансграничного ущерба от опасных видов деятельности"[344]. Генеральная Ассамблея приняла к сведению это решение в пункте 7 резолюции 52/156 от 15 декабря 1997 года.

665. На той же сессии Комиссия назначила г-на Пеммараджу Шриниваса Рао Специальным докладчиком по этой части .

666. На пятидесятой сессии в 1998 году Комиссии был представлен первый доклад Специального . В докладе была отражена работа Комиссии над темой международной ответственности за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом, с того времени, когда она была впервые включена в повестку дня на тридцатой сессии в 1978 году, при этом основное внимание уделялось вопросу об охвате разрабатываемого проекта . Затем в нем содержался анализ процедурных и существенных обязательств, вытекающих из общей обязанности предотвращения. Согласовав общую ориентацию темы, Комиссия учредила Рабочую группу для рассмотрения проектов статей, рекомендованных Рабочей группой на сорок восьмой сессии, в свете решения Комиссии сначала сосредоточить внимание на вопросе .

667. Также на своей пятидесятой сессии Комиссия передала в Редакционный комитет проекты статей, предложенные Специальным докладчиком по итогам обсуждений в Рабочей .

668. Комиссия рассмотрела доклад Редакционного комитета и приняла в первом чтении 17 проектов статей о предотвращении трансграничного ущерба от опасных видов .

669. Также на той же сессии Комиссия постановила в соответствии со статьями 16 и 21 Положения о Комиссии препроводить проекты статей через Генерального секретаря правительствам для получения от них комментариев и замечаний с просьбой передать такие комментарии и замечания Генеральному секретарю до 1 января 2000 года.

670. На пятьдесят первой сессии в 1999 году Комиссии был представлен второй доклад Специального , который касался, в частности, характера обязательства по предотвращению; возможной формы проекта статей; процедур по урегулированию споров; основных черт концепции должной осмотрительности и ее осуществления; рассмотрения концепции международной ответственности в Комиссии со времени включения этой темы в ее повестку дня, а также переговоров по вопросам ответственности на других международных форумах; и будущего направления работы по вопросу об ответственности.

671. Также на той сессии Комиссия рассмотрела второй доклад Специального докладчика и постановила отложить рассмотрение вопроса о международной ответственности до завершения второго чтения проекта статей о предотвращении трансграничного ущерба от опасных видов деятельности.

B. Рассмотрение темы на данной сессии

672. На нынешней сессии Комиссии был представлен доклад Генерального секретаря, содержащий комментарии и замечания, полученные от правительств по данной теме (A/CN.4/509).

---

[344] *Ежегодник.., 1997 год,* том II (часть вторая), стр. 67, пункт 168.

[345] Там же.

[346] *Ежегодник.., 1998 год,* том II (часть первая), документ A/CN.4/487 и Add.1.

[347] На этой сессии Комиссия учредила рабочую группу для рассмотрения в предварительном порядке вопроса о сфере охвата и характере этой темы и представления ей доклада. Доклад Рабочей группы см. *Ежегодник..,1978 год*, том II (часть вторая), стр. 198-199.

[348] На основе обсуждений в Рабочей группе Специальный докладчик предложил пересмотренный текст проекта статей (*Ежегодник.., 1998 год,* том II (часть вторая), стр. 20-21, сноска 12).

[349] См. *Ежегодник.., 1998 год,* том I, 2542-е заседание.

[350] *Ежегодник.., 1998 год,* том II (часть вторая), стр. 22-23, пункт 55.

[351] *Ежегодник.., 1999 год,* том II (часть первая), документ A/CN.4/501.

673. На своем 2612-м заседании 1 мая 2000 года Комиссия постановила учредить рабочую группу по данной теме. Рабочая группа провела пять заседаний с 8 по 15 мая. Комиссия заслушала устный доклад Председателя Рабочей группы на своем 2628-м заседании 26 мая.

674. Комиссии был также представлен третий доклад Специального докладчика (A/CN.4/510). Комиссия рассмотрела доклад на своих 2641-2643-м заседаниях 18-20 июля 2000 года.

1. Представление Специальным докладчиком своего третьего доклада

675. В своих вступительных замечаниях по проектам статей, касающимся предотвращения трансграничного ущерба от опасных видов [352], Специальный докладчик отметил, что они прежде всего представляют собой прогрессивное развитие данной темы, поскольку в сфере предотвращения ни один из общепризнанных сводов процедур не является применимым. Его работа и работа Комиссии определялась необходимостью разработки процедур, позволяющих государствам действовать согласованно, а не изолированно друг от друга.

676. Один из вопросов, который возник в ходе рассмотрения проекта статей в Шестом комитете, заключался в том, ослабляет ли каким-либо образом требование о проведении государствами переговоров с целью определения режима, учитывающего справедливый баланс интересов в тех случаях, когда существует опасность причинения значительного трансграничного ущерба, обязательство проявлять должную осмотрительность. Как было отмечено в третьем докладе, Специальный докладчик выразил мнение о том, что статья 12, принятая в первом чтении, только определяет рассматриваемое обязательство во взаимоприемлемой форме и лишь содействует установлению и определению этого обязательства.

677. Наиболее важный вопрос, затронутый в третьем докладе, касался того, по-прежнему ли Комиссии необходимо рассматривать подтему предотвращения трансграничного ущерба от опасных видов деятельности в рамках более широкой категоризации "действий, не запрещенных международным правом".

678. Этот вопрос был рассмотрен в главе V третьего доклада. Тогда как ответственность (responsibility) государств касается противоправных актов, международная материальная ответственность (liability) касается компенсации за ущерб, причиненный действиями, которые необязательно запрещены международным правом. Кроме того, предотвращение прежде всего является вопросом управления риском. Выражение "действия, не запрещенные международным правом", которое изначально преследовало цель отделения этих действий от деяний, охватываемых темой ответственности государств, возможно, необязательно является уместным или необходимым для определения сферы охвата режима предотвращения. Тем не менее избавиться от этой концепции нелегко. Была выражена обеспокоенность по поводу того, что если не будет подчеркнуто, что соответствующий вид деятельности не является запрещенным, то он может стать запрещенным вследствие невыполнения обязательств проявлять должную осмотрительность. По этому вопросу Специальный докладчик отметил, что ни один из опрошенных им органов не указал на то, что невыполнение обязательства проявлять должную осмотрительность делает саму эту деятельность запрещенной. Вместе с тем это влечет за собой появление права проводить консультации между теми, кто может оказаться затронутым, и теми, кто поощряет соответствующую деятельность, права, которое неразрывно связано со всей концепцией должной осмотрительности. По его мнению, исключение ссылки на слова "действия, не запрещенные международным правом" не может создавать дополнительных проблем и может даже обеспечить более обширный консенсус в отношении этих проектов статей.

679. Специальный докладчик отметил, что в главе IV он преследовал цель учесть серьезную обеспокоенность, выражавшуюся рядом государств по поводу того, что выделение принципа предотвращения в изоляции, а не в увязке с международным сотрудничеством, расширением потенциала и более широкими темами устойчивого развития, привело бы к тому, что государства не стремились бы принять данный режим.

680. Специальный докладчик выразил мнение о том, что для содействия достижению более широкого консенсуса по проекту статей необходимо уделить особое внимание преамбуле.

681. Специальный докладчик отметил, что некоторые проекты статей, принятые в первом чтении, были изменены, хотя эти изменения в основном носят редакционный характер.

682. В отношении статьи 2 он отметил, что формулировка подпункта *a* была изменена с учетом сделанных замечаний с целью исключения возможной путаницы по причине союза "и", использовавшегося в варианте, принятом в первом чтении. Идея о том, что риск, рассматриваемый для цели проектов статей, находится в конкретном диапазоне, варьирующемся от высокой вероятности до низкой вероятности причинения значительного ущерба, была представлена в более ясном виде. Подпункт *f* является новым, однако он был сочтен необходимым вследствие частого использования в проектах статей термина "соответствующие государства".

683. Единственное изменение, внесенное в статью 4, касалось включения слова "компетентных" для выде-

[352] Проект преамбулы и пересмотренные проекты статей 1-19, предложенные Специальным докладчиком, воспроизводятся в пункте 721, ниже.

ления того, что речь идет не о всех международных организациях в целом.

684. В отношении статьи 6 он отметил, что пункт 1 содержит измененную формулировку принципа предварительного разрешения, однако внесенные изменения носят чисто редакционный характер с учетом сделанных замечаний. Хотя изменения, внесенные в пункт 2, в основном также носят редакционный характер, он выразил мнение о том, что в связи с этим положением могут по-прежнему возникать проблемы, связанные с его осуществлением, в том, что касается приобретенных прав и иностранных инвестиций, что может даже привести к появлению международных претензий. Однако эти вопросы должны решаться государствами в соответствии с требованиями их национального законодательства и их международными обязательствами.

685. В названии статьи 7 теперь содержатся слова "на окружающую среду", и в ней подчеркивается, что любая оценка воздействия на окружающую среду должна, в частности, основываться на оценке трансграничного ущерба, который может быть причинен опасным видом деятельности.

686. В статью 8 был просто включен термин "соответствующие", с тем чтобы указать, что как государства происхождения, так и государства, которые могут быть затронуты каким-либо видом деятельности, обязаны предоставлять своему населению соответствующую информацию об опасном виде деятельности.

687. Статья 9, не преследуя цель изменить существо предыдущей статьи, закрепляет требование о приостановке любого окончательного решения относительно предварительного разрешения опасного вида деятельности до получения ответа от государств, которые могут быть затронуты, в разумные сроки, которые в любом случае не должны превышать шести месяцев.

688. Согласно статье 10 соответствующие государства сами договариваются о продолжительности консультаций. В пересмотренную статью был включен новый пункт, воспроизводящий пункт 3 статьи 13, принятый в первом чтении, лишь с одним изменением. В положении, включенном в эту статью, подчеркивается, что государство происхождения может согласиться с предложением о приостановлении соответствующего вида деятельности на разумный срок вместо шестимесячного периода, о котором говорилось в предыдущей формулировке. Перемещение этого пункта было сочтено необходимым с учетом ссылки на статью 10, содержащейся в статье 12. Соответствующая процедура являлась бы той же самой, даже если бы она была инициирована по просьбе государств, которые могут быть затронуты, однако в этом случае – в той мере, насколько это является практически осуществимым, — такая процедура касалась бы операций, которые были уже разрешены государством происхождения и в настоящее время осуществляются.

689. Текст статей 11, 12, 13, 15 и 19 соответствует тексту статей 12, , 14, 16 и 17, принятых в первом чтении. Статья 14 теперь содержит слова "или касающиеся интеллектуальной собственности".

690. С учетом внесенных государствами предложений были добавлены новые статьи 16 и 17. Их добавление в рамках концепции предотвращения было сочтено оправданным, поскольку каждое государство в качестве меры предотвращения или предосторожности обязано принимать чрезвычайные меры или меры по обеспечению готовности. Содержание этих статей в основном совпадает с содержанием аналогичных статей, фигурирующих в Конвенции о праве несудоходных видов использования международных водотоков. В статье 18 воспроизводится текст статьи 6, принятой в первом чтении, которая была передвинута в целях обеспечения лучшей презентации.

691. Относительно предложенной им преамбулы Специальный докладчик отметил, что она имеет важное значение для учета – по крайней мере частичного – мнений ряда государств, которые выделяли право на развитие, сбалансированный подход к вопросам, касающимся окружающей среды и развития, важность международного сотрудничества и ограничения в отношении свободы государств. Эти идеи пронизывают проекты статей, и следует надеяться, что такая преамбула, а не конкретные статьи, в которых затрагивались бы эти принципы, могла бы являться разумной основой для принятия большинством государств предложенного свода статей. Такая преамбула является также подходящей для рамочной конвенции, представляющей собой именно ту форму, в которой эти статьи могли бы быть рекомендованы для принятия.

2. Краткое изложение прений

692. Комиссия выразила признательность Специальному докладчику за его пересмотренный вариант проектов статей, учитывающий сделанные государствами различные замечания, и большинство членов выразили мнение о том, что проекты статей готовы для принятия.

693. Было выражено мнение о том, что возникают определенные проблемы в связи с акцентом, сделанным на обязательство проявлять должную осмотрительность, в частности в пунктах 18-49 второго [353]. В связи с этим вопросом следует проявлять осторожность, поскольку использование этой концепции может привести к появлению именно того пересечения с вопросами об ответственности государств, которого Специальный докладчик пытается избежать. Было также отмечено, что ссылки на проявление должной осмотрительности предполагают, что рассматриваемый проект не будет применяться к случаям преднамеренного или безрассудного поведения.

---

[353] За исключением изъятия пункта 3.

[354] См. сноску 351, выше.

694. Со своей стороны, Специальный докладчик отметил, что, если то или иное государство приступило к осуществлению вида деятельности, в связи с которым возникает риск причинения трансграничного ущерба, предполагается, что это государство произвело необходимые оценки, договорилось о разрешении, а впоследствии вновь рассмотрит соответствующий проект для обеспечения его соответствия определенному стандарту. Элемент dolus, намерение или законность вида деятельности не имеют отношения к целям проектов статей. Если соответствующий вид деятельности является запрещенным, неизбежно появятся другие последствия, и государство, продолжающее такую деятельность, будет вынуждено нести полную ответственность за соответствующие последствия. Поэтому исключение слов "виды деятельности, не запрещенные международным правом" мало что изменило бы, если эти виды деятельности являются незаконными или рассматриваются в качестве таковых государствами. По его мнению, проекты статей скорее касаются вопросов неэффективного управления и необходимости проявления бдительности всеми соответствующими государствами.

695. В отношении правового характера принципов было заявлено, что проекты статей являются автономным сводом первичных норм, касающихся управления риском или предотвращения риска, и работа по данной теме в основном связана с базовыми обязательствами должной осмотрительности, рассматриваемыми прежде всего с процедурной точки зрения. Будущая конвенция не будет предполагать никакого ущерба для более высоких стандартов и более конкретных обязательств по другим договорам, касающимся окружающей среды. Содержащуюся в статье 18 ссылку на обычное международное право следует рассматривать как касающуюся исключительно обязательств по обычному международному праву, а не свободы действий. Несоблюдение положений будущей конвенции повлечет за собой ответственность государств, за исключением случаев, когда соответствующие процедуры были разработаны в качестве leges speciales в соответствии с договорами, касающимися конкретных случаев загрязнения. Таким образом, рассматриваемые проекты статей не пересекаются с ответственностью государств.

696. Относительно сферы охвата проектов статей Специальный докладчик выразил мнение о том, что они будут охватывать все виды деятельности, включая военные, если они вызывают трансграничный ущерб, при этом предполагается, что они являются полностью разрешенными в соответствии с международным правом. Статьи, касающиеся предотвращения, также применялись бы в случаях отсутствия соглашения или четкого юридического предписания о том, что соответствующая деятельность является запрещенной.

697. Было внесено предложение о том, что проекты статей можно было бы пересмотреть с целью отражения в них новых событий, происшедших в сфере международного права в области окружающей среды, с уделением особого внимания принципу предосторожности и вопросам, касающимся проведения исследований о воздействии, а также, возможно, предотвращению споров.

698. В связи с преамбулой, предложенной Специальным докладчиком, было выражено мнение о том, что было бы очень важно включить ссылки на позитивное международное право, поскольку имеется целый ряд конвенций, содержащих положения, имеющие непосредственное отношение к рассматриваемым проектам статей. Еще одно замечание относительно преамбулы касалось того, что она слишком сильно ограничивает свободу действий. Можно было бы также упомянуть об обязательстве в соответствии с общим международным правом наблюдать за территорией соседнего государства: sic utere tuo ut alienum non laedas.

699. Было высказано мнение о том, что с учетом важности принципа, содержащегося в пятом пункте преамбулы, его следовало бы поместить в одну из статей.

700. Относительно исключения слов "виды деятельности, не запрещенные международным правом" были выражены различные мнения. В этой связи было внесено предложение о включении в статью 1 ссылки на обязательства, касающиеся предотвращения серьезных рисков независимо от того, являются ли соответствующие виды деятельности запрещенными международным правом или нет. Если соответствующее обязательство введено по причине существования серьезного риска, то почему должен иметь значение вопрос о том, является ли соответствующий вид деятельности запрещенным, что также может быть по причинам, которые могут быть абсолютно не связанными с риском? Тот или иной вид деятельности может быть запрещенным в соответствии с международным правом, однако это не обязательно применимо к государству, которому может быть причинен ущерб. Почему обязательство, взятое по отношению к третьим государствам, должно влиять на применение проектов статей? Почему должно придаваться важное значение существованию договора между государством происхождения и третьим государством, когда речь идет о процедурах, направленных на предотвращение причинения значительного ущерба другому государству?

701. Было выражено мнение о том, что исключение слов "виды деятельности, не запрещенные международным правом" может повлечь за собой необходимость пересмотра всего текста. Одним из таких примеров является статья 6, в которую можно было бы включить новый четвертый пункт с целью указания того, что неправомерные виды деятельности, запрещенные международным правом, не могут разрешаться.

702. В связи с применением обязательства в отношении предотвращения запрещенных видов деятельности была отмечена необходимость проведения различия между видами деятельности, запрещенными в соответствии с международными правовыми нормами в области окружающей среды, и видами деятельности, запре-

щенными совершенно другими нормами международного права, такими, как нормы в области разоружения.

703. Со своей стороны, Специальный докладчик выразил мнение о том, что исключение слов "виды деятельности, не запрещенные международным правом" не повлечет за собой необходимость пересмотра положений проектов статей. Если тот или иной вид деятельности является противоправным, проекты статей перестают применяться и соответствующий случай подпадает под правовые нормы, касающиеся ответственности государств.

704. Те члены Комиссии, которые выступают за сохранение слов "виды деятельности, не запрещенные международным правом", отмечали, что в результате исключения этих слов Комиссия расширит сферу охвата проектов статей, что потребует одобрения со стороны государств в Шестом комитете. Кроме того, рекомендация, содержащаяся в пункте 33 третьего доклада Специального докладчика, может ослабить концепцию запрещения. Был поднят вопрос о том, станут ли государства, осуществляющие запрещенные виды деятельности, уведомлять другие заинтересованные государства, даже если им будет известно о том, что осуществляемые ими виды деятельности могут причинить ущерб. Дополнительные аргументы в пользу сохранения рассматриваемых слов включали: необходимость связи между нормами, определяющими обязательство предотвращения, и нормами, определяющими вопрос о международной материальной ответственности в целом; использование этих слов освобождает потенциальную жертву от любой необходимости доказывать, что ущерб явился результатом противоправного или незаконного поведения; сохранение различия с правовой точки зрения между темами ответственности государств и международной материальной ответственности.

705. Было также высказано мнение о том, что предложение об исключении вышеуказанных слов было бы равносильно легитимизации запрещенных видов деятельности, что будет неприемлемым.

706. Специальный докладчик со своей стороны напомнил о том, что при рассмотрении различных проектов на протяжении нескольких лет Комиссия уделяла основное внимание не характеру различных видов деятельности, а содержанию концепции предотвращения. Некоторые члены утверждали, что сохранение слов "виды деятельности, не запрещенные международным правом" создает опасность отвлечения читателя от содержания концепции предотвращения обсуждением вопроса о том, какие виды деятельности являются запрещенными, а какие – нет. Для того чтобы избежать столь бесполезного обсуждения, он представил рекомендацию, которая содержится в пункте 33 его третьего доклада и с помощью которой он предпринял попытку успокоить тех, кто обеспокоен сохранением слов "виды деятельности, не запрещенные международным правом". Однако в связи с такими видами деятельности по-прежнему будет необходимо принимать во внимание положения статей 10, 11 и 12. С другой стороны, если тот или иной вид деятельности явно запрещен международным правом, рассмотрение соответствующих последствий выходит за рамки настоящих проектов статей.

707. Что касается статьи 3, то было выражено мнение о том, что определению обязательства предотвращения должна быть посвящена отдельная статья.

708. В отношении статей 6 и 11 было высказано предложение об изменении их формулировок с целью обеспечения того, чтобы разрешение требовалось для любого вида деятельности, подпадающего под сферу действия проектов статей. Вопрос заключается не в том, является ли то или иное действие запрещенным, а в том, повлечет ли оно за собой нарушение государством происхождения обязательства перед государством, которое будет испытывать на себе вредные последствия соответствующего вида деятельности.

709. В отношении вопроса об ущербе, причиненном районам, на которые не распространяется юрисдикция государства, или районам, являющимся общим достоянием, было выражено мнение о том, что, хотя этот вопрос было бы нелегко охватить на нынешней стадии, Комиссия могла бы продемонстрировать, что она уделяет ему внимание, путем включения в преамбулу соответствующей ссылки или положения, содержащего слова "без ущерба для…".

710. Было выражено мнение о том, что проекты статей прежде всего касаются инициирования обязательства государства происхождения в отношении уведомления и проведения консультаций. Согласно статье 9 обязательство, касающееся уведомления, возникает лишь после проведения государством происхождения оценки, указывающей на существование значительного риска. Хотя согласно статье 7 государство происхождения обязано проводить такую оценку в случае возможного трансграничного ущерба, оно может предпочесть провести такую оценку не очень тщательно, что отчасти объясняется тем, что выявление риска значительного ущерба повлечет за собой возникновение дополнительных обязательств. Тем самым данный проект подталкивает государства происхождения не делать именно того, о чем в нем говорится, а именно — заблаговременно уведомлять о риске причинения значительного ущерба.

711. Относительно статьи 10 и обязательств, возлагаемых на соответствующее государство после проведения оценки, подтверждающей риск причинения значительного ущерба, было отмечено, что государствам можно было бы предложить рассмотреть возможность учреждения совместного контролирующего органа, которому были бы поручены такие виды деятельности, как обеспечение того, чтобы уровень риска значительно не возрастал, а также обеспечение надлежащей подготовки планов чрезвычайных мер.

712. Относительно статьи 16 было выражено мнение о том, что слова "при необходимости" можно было бы исключить, поскольку они обеспечивают государствам лазейку, являющуюся опасной и бесполезной.

713. Что касается пункта 2 статьи 19, то было отмечено, что в данном положении имеются упущения, которые могут быть ликвидированы путем привлечения в качестве основы статьи 33 Конвенции о праве несудоходных видов использования международных водотоков.

714. Относительно окончательной формы, которую следует придать проектам статей, Комиссия поддержала мнение Специального докладчика о том, что наиболее уместной была бы рамочная конвенция.

3. Заключительные замечания Специального докладчика

715. В связи с предложением о пересмотре проектов статей для отражения в них новых событий, происшедших в сфере международного права в области окружающей среды, Специальный докладчик напомнил о том, что проекты статей, принятые в первом чтении, оказались приемлемыми для большинства государств, и поэтому он рекомендовал Комиссии сохранить сферу охвата статей в разумных пределах, поскольку в противном случае появится опасность того, что работа по данной теме будет затянута на еще больший срок.

716. Относительно предложения об отражении в проекте статей принципа предосторожности Специальный докладчик указал на то, что, по его мнению, принцип предосторожности уже включен в принципы предотвращения и предварительного разрешения, а также в оценку воздействия на окружающую среду и является неотделимым от них.

717. Специальный докладчик отметил, что по вопросу о целесообразности исключения или сохранения ссылки в статье 1 на "не запрещенные международным правом виды деятельности" мнения членов Комиссии разделились примерно поровну. Независимо от окончательного решения реальная цель этой статьи заключается в управлении при допущении риска и в поощрении государств происхождения и государств, которые могут быть затронуты, к объединению усилий и проведению взаимных консультаций. Основная ценность рассматриваемого проекта заключается в том, что в нем особо отмечается обязательство проводить консультации на возможно более раннем этапе.

718. Касаясь вопроса о целесообразности включения прямой ссылки в статье 3 на концепцию должной осмотрительности, Специальный докладчик выразил мнение о том, что выражения "все надлежащие меры" и "должная осмотрительность" являются синонимичными и что первое выражение обеспечивает бóльшую гибкость и в меньшей степени может привести к путанице, чем включение ссылки на второе выражение.

719. По вопросу об урегулировании споров он отметил, что, поскольку статья 19 в целом была одобрена правительствами, он предлагает сохранить ее без каких-либо изменений.

720. Специальный докладчик выразил мнение о том, что ряд других предложений, внесенных членами Комиссии, можно было бы рассмотреть в рамках Редакционного комитета, в связи с чем он рекомендовал передать проекты статей указанному Комитету.

721. На своем 2643-м заседании 20 июля 2000 года Комиссия приняла решение передать Редакционному комитету проект преамбулы и пересмотренные проекты статей 1-19, предложенные Специальным докладчиком, текст которых воспроизводится [355].

ПРЕДОТВРАЩЕНИЕ ЗНАЧИТЕЛЬНОГО ТРАНСГРАНИЧНОГО УЩЕРБА

Генеральная Ассамблея,

учитывая положения пункта 1 *а* статьи 13 Устава Организации Объединенных Наций,

ссылаясь на свою резолюцию 1803 (XVII) от 14 декабря 1962 года, содержащую Декларацию о постоянном суверенитете над природными ресурсами,

ссылаясь также на свою резолюцию 41/128 от 4 декабря 1986 года, содержащую Декларацию о праве на развитие,

ссылаясь далее на Рио-де-Жанейрскую декларацию по окружающей среде и развитию от 13 июня 1992 [356],

учитывая, что свобода государств осуществлять или разрешать виды деятельности на своей территории или в иных местах, находящихся под их юрисдикцией или контролем, не является неограниченной,

признавая важность содействия международному сотрудничеству,

выражая свою глубокую признательность Комиссии международного права за проделанную ею полезную работу над темой предотвращения значительного трансграничного ущерба,

принимает Конвенцию о предотвращении значительного трансграничного ущерба, содержащуюся в приложении к настоящей резолюции;

предлагает государствам и региональным организациям экономической интеграции стать участниками Конвенции.

КОНВЕНЦИЯ О ПРЕДОТВРАЩЕНИИ ЗНАЧИТЕЛЬНОГО ТРАНСГРАНИЧНОГО УЩЕРБА

Статья 1. Виды деятельности, к которым применяются настоящие проекты статей

Настоящие проекты статей применяются к не запрещенным международным правом видам деятельности, которые сопряжены с

---

[355] См. приложение к третьему докладу. Изменения в тексте, принятом в первом чтении, выделены жирным шрифтом или зачеркиванием.

[356] *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.

риском причинения значительного трансграничного ущерба в силу своих физических последствий.

Статья 2. Употребление терминов

Для целей настоящих статей:

a) «риск причинения значительного трансграничного ущерба» означает такой риск, который находится в диапазоне от высокой вероятности причинения значительного ущерба до низкой вероятности причинения катастрофического ущерба ~~охватывает низкую вероятность причинения катастрофического ущерба и высокую вероятность причинения иного значительного ущерба~~;

b) «ущерб» включает ущерб, причиненный лицам, имуществу или окружающей среде;

c) «трансграничный ущерб» означает ущерб, причиненный на территории или в иных местах, находящихся под юрисдикцией или контролем государства, иного, чем государство происхождения, независимо от того, имеют ли соответствующие государства общую границу;

d) «государство происхождения» означает государство, на территории или в иных местах, находящихся под юрисдикцией или контролем которого осуществляются виды деятельности, указанные в проекте статьи 1;

e) «государство, которое может быть затронуто» означает государство, на территории которого может наступить значительный трансграничный ущерб или которое осуществляет юрисдикцию или контроль в отношении любого иного места, где может наступить такой ущерб;

***f*) «соответствующие государства» означает государство происхождения и государства, которые могут быть затронуты.**

Статья 3. Предотвращение

Государства **происхождения** принимают все надлежащие меры для предотвращения или сведения к минимуму риска причинения значительного трансграничного ущерба.

Статья 4. Сотрудничество

Соответствующие государства добросовестно сотрудничают и, в случае необходимости, запрашивают содействие одной или нескольких **компетентных** международных организаций в предотвращении или сведении к минимуму риска причинения значительного трансграничного ущерба.

Статья 5. Осуществление

Соответствующие государства принимают в целях осуществления положений настоящих проектов статей необходимые законодательные, административные или иные меры, включая создание подходящих механизмов по наблюдению.

Статья 6 [7][357]*. Разрешение*

1. Предварительное разрешение государства *происхождения* требуется для:

***a*) всех подпадающих под сферу охвата настоящих проектов статей видов деятельности, осуществляемых на территории или в иных местах под юрисдикцией или контролем государства;**

***b*) любого крупного изменения в виде деятельности, упомянутом в подпункте *a*;**

***c*) плана изменить вид деятельности, который может превратить его в вид деятельности, подпадающий под сферу охвата настоящих проектов статей.**

2. Устанавливаемое государством требование в отношении разрешения применяется ко всем ранее осуществлявшимся видам деятельности, охватываемым настоящими проектами статей. **Разрешения, уже данные государством для ранее существовавших видов деятельности, рассматриваются повторно, с тем чтобы соблюсти положения настоящих проектов статей.**

3. В случае невыполнения требований в отношении разрешения ~~дающее разрешение~~ государство **происхождения** принимает надлежащие меры, в том числе, если это необходимо, прекращает действие такого разрешения.

Статья 7 [8]. Экологическая оценка воздействия

Любое решение в отношении разрешения какого-либо вида деятельности, охватываемого настоящими проектами статей, основывается**, в частности,** на **оценке** возможного трансграничного ущерба, причиняемого этим видом деятельности.

Статья 8 [9]. Информирование населения

Соответствующие государства с помощью надлежащих средств предоставляют населению, которое может быть затронуто каким-либо видом деятельности, охватываемым настоящими проектами статей, соответствующую информацию об этом виде деятельности, сопряженном с ним риске и ущербе, который мог бы быть причинен, а также выясняют его мнения.

Статья 9 [10]. Уведомление и информация

1. Если упомянутая в статье **7** [8] оценка указывает на риск причинения значительного трансграничного ущерба, государство происхождения ~~до принятия решения в отношении разрешения определенного вида деятельности~~ своевременно уведомляет **об этом риске и об этой оценке** государства, которые могут быть затронуты, и препровождает им имеющуюся техническую и **всю** иную соответствующую информацию, на которой основана оценка.

2. Государство происхождения не принимает никакого решения относительно предварительного разрешения вида деятельности до получения в разумные сроки и в любом случае в течение шестимесячного периода ответа от государств, которые могут быть затронуты.

~~[2. Ответы государств, которые могут быть затронуты, предоставляются в течение разумного срока.]~~

Статья 10 [11]. Консультации относительно превентивных мер

1. Соответствующие государства, по просьбе любого из них, вступают в консультации в целях достижения приемлемых решений относительно мер, которые должны быть приняты для предотвращения или сведения к минимуму риска значительного трансграничного ущерба. **Соответствующие государства договариваются в начале таких консультаций о разумных сроках продолжительности этих консультаций.**

2. **Соответствующие** государства изыскивают решения, основанные на справедливом балансе интересов в свете статьи **11** [12].

2-бис. **В ходе консультаций государство происхождения, если его об этом просят другие государства, обеспечивает принятие надлежащих и практически осуществимых мер для сведения к минимуму риска и, в соответствующих случаях, для приостановления вида деятельности, о котором идет речь, на *разумный* срок ~~на шестимесячный период в отсутствие договоренности об~~**

[357] Статья 6 перенесена в конец проектов статей, а остающиеся проекты статей соответствующим образом перенумерованы. Предыдущий номер проекта статьи указывается в квадратных скобках.

[358] Бывший пункт 3 статьи 13 с добавлением термина «разумный».

3. Если консультации, о которых говорится в пункте 1, не приводят к принятию согласованного решения, государство происхождения тем не менее учитывает интересы государств, которые могут быть затронуты, в случае, если оно решит разрешить осуществление этого вида деятельности, без ущерба для прав любого государства, которое может быть затронуто.

Статья 11 [12]. Факторы, связанные с установлением справедливого баланса интересов

Для достижения справедливого баланса интересов, о котором говорится в пункте 2 статьи **10** [11], соответствующие государства учитывают все относящиеся к этому факторы и обстоятельства, включая:

a) степень риска причинения значительного трансграничного ущерба и наличие средств предотвращения такого ущерба, или сведения к минимуму его риска, или устранения ущерба;

b) важность деятельности с учетом ее общей пользы социального, экономического и технического характера для государства происхождения в сопоставлении с потенциальным ущербом для государств, которые могут быть затронуты;

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

d) степень, в которой государство происхождения и, в соответствующих случаях, государства, которые могут быть затронуты, готовы покрывать часть затрат на предотвращение;

e) экономическую эффективность этого вида деятельности в сопоставлении с затратами на предотвращение и с возможностью осуществления этого вида деятельности в других местах или другими средствами или его замены каким-либо альтернативным видом деятельности;

f) стандарты предотвращения, применяемые государствами, которые могут быть затронуты, к таким же или сопоставимым видам деятельности, и стандарты, применяемые в сопоставимой региональной или международной практике.

Статья 12 [13]. Процедуры в отсутствие уведомления

1. Если государство имеет разумные основания полагать, что вид деятельности, планируемый или осуществляемый в ~~территории или в других местах, находящихся под юрисдикцией или контролем, другого~~ **государстве происхождения**, может создать риск причинения значительного трансграничного ущерба, это государство может просить последнее применить положения статьи **9** [10]. Эта просьба сопровождается документированным пояснением с изложением его оснований.

2. В том случае, если государство происхождения тем не менее приходит к выводу, что оно не обязано давать уведомление в соответствии со статьей **9** [10], оно в разумные сроки информирует об этом другое государство, предоставляя документированное пояснение с изложением оснований такого вывода. Если этот вывод не удовлетворяет другое государство, то по его просьбе оба государства незамедлительно вступают в консультации в порядке, указанном в статье **10** [11].

~~**3. В ходе консультаций государство происхождения, если об этом просит другое государство, обеспечивает принятие надлежащих и практически осуществимых мер для сведения к минимуму риска и, в соответствующих случаях, в отсутствие договоренности об ином обеспечивает приостановление осуществления данного вида деятельности на шестимесячный период**[359]**.~~

[359] Данный пункт перенесен в пункт 2-бис статьи 10 [11].

Статья 13 [14]. Обмен информацией

При осуществлении деятельности соответствующие государства своевременно обмениваются всей имеющейся информацией, относящейся к предотвращению или сведению к минимуму риска значительного трансграничного ущерба.

Статья 14 [15]. Национальная безопасность и промышленные секреты

Данные и информация, имеющие жизненно важное значение для национальной безопасности государства происхождения или охраны промышленных секретов **или касающиеся интеллектуальной собственности**, могут не предоставляться, однако государство происхождения добросовестно сотрудничает с другими соответствующими государствами в сообщении им информации в таком объеме, в каком она может быть сообщена в данных обстоятельствах.

Статья 15 [16]. Недискриминация

Если заинтересованные государства не достигли иной договоренности о защите интересов физических и юридических лиц, которые могут подвергаться или подвергаются риску причинения значительного трансграничного ущерба в результате видов деятельности, охватываемых настоящими проектами статей, государство не допускает дискриминации по признакам гражданства или места нахождения, или места, где может быть причинен вред, при предоставлении таким лицам в соответствии со своей правовой системой доступа к судебным или иным процедурам в целях защиты интересов или иного надлежащего удовлетворения.

Статья 16. Готовность к чрезвычайным ситуациям

Государства *происхождения* разрабатывают планы чрезвычайных мер на случай чрезвычайных ситуаций, действуя при этом в сотрудничестве, при необходимости, с другими государствами, которые могут быть затронуты, и компетентными международными организациями.

Статья 17. Уведомление о чрезвычайной ситуации

Государства происхождения безотлагательно и самыми оперативными из имеющихся средств уведомляют ~~другие~~ государства, которые могут быть затронуты чрезвычайной ситуацией, о виде деятельности, подпадающем под сферу охвата настоящих проектов статей.

Статья 18 [6]. Связь с другими нормами международного права

Обязательства, вытекающие из настоящих проектов статей, не наносят ущерба любым другим обязательствам, принятым государствами по соответствующим договорам или нормам международного обычного права.

Статья 19 [17]. Урегулирование споров

1. Любой спор, касающийся толкования или применения настоящих проектов статей, оперативно разрешается с помощью мирных средств урегулирования, выбранных по взаимной договоренности сторон, включая передачу спора для урегулирования с помощью посредничества, примирения, арбитража или суда.

2. Если в течение шести месяцев договоренность по этому вопросу не достигнута, соответствующие стороны, по просьбе одной из них, прибегают к назначению независимой и беспристрастной комиссии по установлению фактов. Стороны рассматривают доклад этой комиссии в духе добросовестности.

Глава IX

ДРУГИЕ РЕШЕНИЯ И ВЫВОДЫ КОМИССИИ

A. Программа, процедуры и методы работы Комиссии и ее документация

722. С учетом пунктов 8, 9 и 11 резолюции 54/111 Генеральной Ассамблеи от 9 декабря 1999 года Комиссия рассмотрела данный вопрос в рамках пункта 8 своей повестки дня, озаглавленного "Программа, процедуры и методы работы Комиссии и ее документация", и передала его Группе по планированию Бюро расширенного состава.

723. Группа по планированию провела четыре заседания. Ей был передан раздел E тематического резюме обсуждения, состоявшегося в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи в ходе ее пятьдесят четвертой сессии, озаглавленный "Другие решения и выводы Комиссии"[360].

724. Группа по планированию вновь учредила неофициальную рабочую группу по вопросу о разделении сессий на части, а также Рабочую группу по долгосрочной программе ...

725. На своем 2664-м заседании 18 августа 2000 года Комиссия рассмотрела и одобрила доклад Группы по планированию.

1. Долгосрочная программа работы

726. Комиссия приняла к сведению доклад Группы по планированию и заявила, что в отношении методов работы члены Рабочей группы по долгосрочной программе работы по просьбе Председателя с самого начала определили ряд возможных тем, которые могли бы оказаться полезными в плане дальнейшего рассмотрения вопроса о целесообразности рекомендовать их для включения в долгосрочную программу работы Комиссии. Эти темы охватывали различные важные аспекты международного права, такие, как права человека, окружающая среда, ответственность и международные договоры. При дальнейшем рассмотрении Рабочая группа ограничила их круг следующими темами:

Правовые аспекты коррупции и связанной с ней практики

Юрисдикционные аспекты организованной транснациональной преступности

Ответственность международных организаций

Риск фрагментации международного права

Право коллективной безопасности

Гуманитарная защита

Последствия вооруженного конфликта для международных договоров

Положение индивида в международном праве

Право убежища

Правовые нормы, касающиеся высылки иностранцев

Международно-правовые последствия нарушений прав человека

Недискриминация в международном праве

Исследование по вопросу об осуществимости проекта в области права окружающей среды: руководящие принципы международного контроля в целях недопущения экологического конфликта

Принцип предосторожности

Разделяемые ресурсы государств

Принцип "загрязнитель платит".

727. Каждая из отобранных тем была закреплена за одним членом Комиссии для проведения исследования о целесообразности ее включения в долгосрочную программу работы.

728. Комиссия приняла к сведению доклад Группы по планированию и заявила, что в отношении критериев отбора тем Рабочая группа, приняв во внимание рекомендацию Комиссии, сделанную на сорок девятой сессии, решила руководствоваться следующим:

a) тема должна отражать потребности государств в отношении прогрессивного развития и кодификации международного права;

b) тема должна быть достаточной созревшей с точки зрения практики государств для прогрессивного развития и кодификации;

c) тема должна быть конкретной и реализуемой в целях прогрессивного развития и кодификации.

и

… Комиссия не должна ограничиваться традиционными темами, но могла бы также рассмотреть те темы, которые отражают новые изменения в области международного права и насущные интересы международного сообщества в ...

---

[360] A/CN.4/504, пункты 181-188.

[361] Членский состав рабочих групп см. пункт 10, выше.

[362] *Ежегодник.., 1997 год,* том II (часть вторая), стр. 80, пункт 238.

729. Комиссия согласилась с выводами Группы по планированию о том, что на основе вышеприведенных критериев и после тщательного рассмотрения предварительных исследований по вышеназванным темам в долгосрочную программу работы целесообразно включить следующие темы:

1. Ответственность международных организаций
2. Последствия вооруженного конфликта для международных договоров
3. Разделяемые природные ресурсы государств
4. Высылка иностранцев
5. Риски, вытекающие из фрагментации международного права

730. Планы разработки тем, рекомендованных для включения в долгосрочную программу работы Комиссии, содержатся в приложении к настоящему докладу.

731. Комиссия приняла к сведению, что последняя тема "Риски, вытекающие из фрагментации международного права" отлична от других тем, которые до сих пор рассматривались Комиссией. Тем не менее Комиссия сочла, что эта тема охватывает международно-правовые аспекты, приобретающие все большую важность, и что Комиссия могла бы внести свой вклад в обеспечение более глубокого понимания проблем, существующих в этой области. Комиссия также приняла к сведению тот факт, что хотя методы работы Комиссии по этой теме и ее результаты не вполне соответствуют обычной форме кодификации, они не выходят за рамки компетенции Комиссии и согласуются с ее Положением.

732. Комиссия также приняла к сведению ряд полезных предварительных исследований по теме окружающей среды. Но, с ее точки зрения, принятие любых решений о дальнейшей работе в области права окружающей среды целесообразно отложить до следующего пятилетнего периода. В частности, было обращено внимание на желательность более комплексного подхода к подготовке исследований по вопросу о целесообразности проектов в области окружающей среды.

733. Комиссия также отметила, что две темы, касающиеся проблем коррупции и гуманитарной защиты, заслуживают дальнейшего рассмотрения Комиссией в ходе следующего пятилетнего периода. Но на нынешней сессии Комиссия не может вынести рекомендации об их включении в перечень тем для долгосрочной программы работы.

2. Продолжительность, характер и место проведения будущих сессий Комиссии

734. Приняв к сведению доклад Рабочей группы, Комиссия считает, как подробно разъясняется в ее докладе о работе ее пятьдесят первой [363], что для дальнейшего повышения эффективности и продуктивности ее работы и в целях содействия посещению членами Комиссии ее заседаний сессии следующего пятилетнего периода следует также разделить на две равные по продолжительности части. В принципе Комиссия будет по-прежнему проводить свои заседания в Женеве, однако для укрепления связей между Комиссией и Шестым комитетом одна или две части ее сессий могут быть проведены в Нью-Йорке ближе к середине срока ее мандата.

735. Кроме того, Комиссия подтверждает мнения, выраженные в ее докладе о работе ее сорок восьмой сессии, о том, что

> [В] более широком плане продолжительность сессий связана с вопросом организации [ее работы]

и что

> в случае принятия процедуры, позволяющей делить сессию на части, Комиссия, как правило, могла бы успешно справляться с запланированной на год работой за менее чем 12-недельный срок. Таким образом, налицо веские причины для того, чтобы вернуться к применявшейся ранее практике, предусматривавшей ежегодное проведение сессии продолжительностью в 10 недель с сохранением возможности ее продления до 12 недель в отдельные годы, если возникнет такая [364].

Следовательно, если веские причины, касающиеся организации ее работы, не потребуют иного, продолжительность сессий в течение первых лет будущего мандата Комиссии должна составлять 10 недель и в течение заключительных лет ее мандата – 12 недель.

B. Сроки и место проведения пятьдесят третьей сессии

736. Поскольку следующая сессия Комиссии будет последней в ее нынешнем пятилетнем периоде, Комиссия считает, что потребности ее деятельности являются веским основанием для проведения 12-недельной разделенной на части сессии в Отделении Организации Объединенных Наций в Женеве с 23 апреля по 1 июня и со 2 июля по 10 августа 2001 года.

C. Сотрудничество с другими органами

737. Межамериканский юридический комитет был представлен на нынешней сессии Комиссии г-ном Бринмором Полларом. Г-н Поллар выступил на 2648-м заседании Комиссии 28 июля 2000 года. Его выступление занесено в краткий отчет об указанном заседании.

738. На тридцать девятой сессии Афро-азиатского консультативно-правового комитета, состоявшейся в Каире в феврале 2000 года, Комиссия была представлена г-ном Герхардом Хафнером, который принял уча-

---

[363] *Ежегодник.., 1999 год,* том II (часть вторая), стр. 171, документ A/54/10, пункты 635-637.

[364] *Ежегодник..,1996 год,* том II (часть вторая), стр. 121, документ A/51/10, пункт 226.

стие в работе сессии и выступил перед Комитетом от имени Комиссии. Комитет был представлен на нынешней сессии Комиссии Генеральным секретарем Комитета г-ном Вафиком Захером Камилем. Г-н Камил выступил на 2654-м заседании Комиссии 10 августа 2000 года. Его выступление включено в краткий отчет об указанном заседании.

739. Европейский комитет по правовому сотрудничеству и Специальный комитет юрисконсультов по международному публичному праву были представлены на нынешней сессии Комиссии г-ном Рафаэлем Бенитесом. Г-н Бенитес выступил на 2655-м заседании Комиссии 11 августа 2000 года. Его выступление занесено в краткий отчет об упомянутом заседании.

740. На 2658-м заседании Комиссии 15 августа 2000 года выступил Председатель МС г-н Жильбер Гийом, который проинформировал ее о работе, проведенной Судом в последнее время, и о делах, которые в настоящее время находятся на его рассмотрении. После этого состоялся обмен мнениями. По мнению Комиссии, продолжение этого обмена мнениями с Судом является весьма полезным и целесообразным.

741. 27 июля 2000 года состоялся неофициальный обмен мнениями между членами Комиссии и членами юридических служб МККК по темам, представляющим взаимный интерес.

D. Представительство на пятьдесят пятой сессии Генеральной Ассамблеи

742. Комиссия постановила, что на пятьдесят пятой сессии Генеральной Ассамблеи она будет представлена своим Председателем г-ном Тусеем Ямадой.

743. Кроме того, на своем 2664-м заседании 18 августа 2000 года Комиссия просила Специального докладчика по теме "Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом (предотвращение трансграничного ущерба от опасных видов деятельности) г-на Пеммараджу Шриниваса Рао принять участие в работе пятьдесят пятой сессии Генеральной Ассамблеи в соответствии с положениями пункта 5 резолюции 44/35 Ассамблеи от 4 декабря 1989 года.

E. Семинар по международному праву

744. Во исполнение резолюции 54/111 Генеральной Ассамблеи от 9 декабря 1999 года тридцать шестая сессия Семинара по международному праву состоялась во Дворце Наций 10-28 июля 2000 года в ходе нынешней сессии Комиссии. Семинар предназначен для студентов, специализирующихся в области международного права, а также для молодых преподавателей или государственных служащих, которые готовят себя к научно-исследовательской или дипломатической работе или к работе на государственной службе в своих странах.

745. Участие в работе этой [365] смогли принять 24 участника, главным образом из развивающихся стран. Участники Семинара наблюдали за работой пленарных заседаний Комиссии, прослушали специально организованные для них лекции и приняли участие в обсуждениях в рамках рабочих групп по конкретным темам.

746. Семинар был открыт Председателем Комиссии г-ном Тусеем Ямадой. Ответственность за руководство работой и организацию Семинара была возложена на старшего сотрудника по юридическим вопросам Отделения Организации Объединенных Наций в Женеве г-на Ульриха фон Блюменталя.

747. Членами Комиссии были прочитаны следующие лекции: г-н Пеммараджу Шриниваса Рао: "Работа КМП"; г-н Кристофер Дугард: "Дипломатическая защита"; г-н Ян Броунли: "Международный Суд"; г-н Джорджо Гая: "Концепция потерпевшего государства"; г-н Джамшид Момтаз: "Римский статут международного уголовного суда"; г-н Виктор Родригес Седеньо: "Односторонние акты государств"; и г-н Джеймс Кроуфорд: "Контрмеры".

748. Лекции также прочитали бывший член Комиссии, судья Международного трибунала Организации Объединенных Наций по морскому праву г-н Гудмундур Эйрикссон: "Международный трибунал по морскому праву"; директор Управления по правовым вопросам ВТО г-н Питер Куижпер: "Механизм ВТО по урегулированию споров"; юрисконсульт Департамента международной защиты УВКБ г-н Волкер Тюрк: "Международная защита беженцев"; заместитель Верховного комиссара по правам человека г-н Бертран Рамчаран: "Деятельность Управления Верховного комиссара по правам человека"; и юрисконсульт МККК г-жа Анн Риникер: "Международное гуманитарное право и деятельность МККК".

749. Участники семинара были распределены по рабочим группам, основная задача которых заключалась в подготовке дискуссий после каждого совещания и в

[365] В работе тридцать шестой сессии Семинара по международному праву приняли участие следующие лица: г-н Абдельрахман Афифи (палестинец); г-н Чатри Арчжананун (Таиланд); г-н Букар Ари Танимун (Нигер); г-н Виджеа Барати (Индия); г-жа Мария Мануэла Фарражота (Португалия); г-жа Моника Ферия Тинта (Перу); г-н Марсио Гарсиа (Бразилия); г-жа Жюли Годро (Канада); г-н Махмуд Хмуд (Иордания); г-н Франк Хоффмайстер (Германия); г-н Мактар Камара (Сенегал); г-н Константин Коркелия (Грузия); г-н Даворин Лапас (Хорватия); г-н Эрасмо Лара-Кабрера (Мексика); г-жа Каролан Майанжа (Уганда); г-н Миша Моргенбессер (Швейцария); г-жа Липуо Мотити (Лесото); г-жа Карен Одаба (Кения); г-н Маркос Орельана (Чили); г-н Гильермо Падрон-Велс (Венесуэла); г-н Пайам Шахреди (Исламская Республика Иран); г-жа Мария Исабель Торрес Касорла (Испания); г-жа Барбара Тожеги (Венгрия); г-н Ален Эдуард Траоре (Буркина-Фасо). Комитет по отбору под руководством профессора Нгуен-Ху Тру (почетный профессор Института повышения квалификации по проблемам международных исследований, Женева) провел свое заседание 18 мая 2000 года и, рассмотрев 124 заявки на участие в работе Семинара, отобрал 24 кандидата.

представлении письменных кратких отчетов о каждой лекции. Эти доклады были сведены в единый документ и распространены среди участников. Под руководством г-на Герхарда Хафнера одна группа подготовила аннотированную библиографию по теме "Последствия вооруженных конфликтов для договоров".

750. Участникам была также предоставлена возможность пользоваться библиотекой Организации Объединенных Наций и посетить музей МККК.

751. Республика и кантон Женева приняли участников с традиционным гостеприимством, организовав экскурсию с гидом по залам Алабамы и Большого совета и последующий прием.

752. На церемонии закрытия Семинара перед его участниками и членами Комиссии выступили Председатель Комиссии г-н Тусей Ямада, г-н Ульрих фон Блюменталь — от имени Отделения Организации Объединенных Наций в Женеве и г-жа Моника Ферия Тинта и г-н Пайам Шахрерди — от имени участников. Каждому участнику был вручен диплом об участии в работе тридцать шестой сессии Семинара.

753. Комиссия с особым удовлетворением отметила тот факт, что правительства Германии, Дании, Финляндии и Швейцарии внесли добровольные взносы в Целевой фонд Организации Объединенных Наций для Семинара по международному праву. Финансовые средства Фонда позволили предоставить достаточное число стипендий для обеспечения справедливого географического распределения участников и дали возможность прибыть на сессию Семинара достойным кандидатам из развивающихся стран, которые в противном случае не смогли бы принять участие в работе сессии. В этом году полные стипендии (покрывающие как путевые расходы, так и суточные) были предоставлены 12 кандидатам, а неполные стипендии (покрывающие только суточные или путевые расходы) – 5 кандидатам.

754. Из 807 участников из 147 стран, которые приняли участие в работе Семинара с начала его проведения в 1965 году, стипендии получили 461 человек.

755. Комиссия хотела бы подчеркнуть то значение, которое она придает сессиям Семинара, позволяющим молодым юристам, особенно юристам из развивающихся стран, познакомиться с работой Комиссии и деятельностью многих международных организаций, расположенных в Женеве. Комиссия рекомендует Генеральной Ассамблее вновь обратиться к государствам с призывом внести добровольные взносы, необходимые для обеспечения максимально широкого участия в Семинаре в 2001 году. Она хотела бы подчеркнуть, что в связи с постоянно снижающимся числом доноров организаторам Семинара пришлось в этом году воспользоваться резервными средствами Фонда. Если эта ситуация не изменится, то вполне может оказаться, что финансовое положение Фонда не позволит обеспечить в будущем тот же объем стипендий.

756. Комиссия с удовлетворением отметила, что в 2000 году работа Семинара в полном объеме была обеспечена синхронным переводом. Она выражает надежду на то, что, несмотря на существующие финансовые трудности, следующая сессия Семинара будет обеспечена такими же услугами.

F. Лекция, посвященная памяти Жилберту Амаду

757. Пятнадцатая лекция памяти Жилберту Амаду, видного бразильского юриста и бывшего члена Комиссии, на тему "Деятельность в области прав человека и международное право" была прочитана 18 июля 2000 года профессором международного права Парижского университета X-Нантер, членом Комиссии г-ном Аленом Пелле.

758. Лекции памяти Жилберту Амаду стали возможными благодаря щедрым взносам правительства Бразилии, которому Комиссия выразила свою признательность. Она просила своего Председателя передать бразильскому правительству свою благодарность.

ПРИЛОЖЕНИЕ

ПЛАНЫ РАЗРАБОТКИ ТЕМ, РЕКОМЕНДУЕМЫХ ДЛЯ ВКЛЮЧЕНИЯ В ДОЛГОСРОЧНУЮ ПРОГРАММУ РАБОТЫ КОМИССИИ

1. ОТВЕТСТВЕННОСТЬ МЕЖДУНАРОДНЫХ ОРГАНИЗАЦИЙ

(Ален Пелле)

A. Своевременность включения темы в повестку дня Комиссии

Раздел IX предварительной общей схемы, подготовленной Рабочей группой по долгосрочной программе работы и прилагаемой к докладу Комиссии о работе ее сорок восьмой сессии, озаглавлен "Право международных сношений/ответственность"[1].

Раздел IX особенно насыщен темами, изучение которых уже было завершено или которые находятся на рассмотрении, поскольку он содержит:

a) в подразделе 1 (Завершенные темы) – Венскую конвенцию о дипломатических сношениях, Венскую конвенцию о консульских сношениях и Конвенцию о специальных миссиях, Конвенцию о предотвращении и наказании преступлений против лиц, пользующихся международной защитой, в том числе дипломатических агентов, и проект статей о статусе дипломатического курьера и дипломатической почты, не сопровождаемой дипломатическим _;

b) в подразделе 2 (Темы, находящиеся на рассмотрении Комиссии) – ответственность государств и международную ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом; и

c) в подразделе 3 (Возможные будущие темы) – дипломатическую защиту и функциональную защиту, которые отныне уже включены в повестку дня Комиссии (поскольку, по-видимому, уже достигнута договоренность о том, что функциональная защита в тот или иной момент будет рассматриваться совместно с дипломатической защитой в строгом смысле слова), международное представительство международных организаций и международную ответственность международных организаций.

Таким образом, видимо, эта последняя тема по определению входит в сферу компетенции Комиссии, которая успешно выполняет свои функции по прогрессивному развитию и кодификации международного права в этой области.

Кроме того, эта тема образует логическую и, вероятно, необходимую связку с темой об ответственности государств, рассмотрение которой будет завершено не позднее конца нынешнего пятилетнего периода, т.е. в 2001 году. Поэтому представляется особенно своевременным, чтобы она стала её продолжением, так же, как тема о праве договоров между государствами и международными организациями или между международными организациями последовала за темой о праве международных договоров (между государствами) в 1969 году. Если бы это было не так, то общая тема ответственности, которая вместе с правом международных договоров является одним из стержневых направлений работы Комиссии и, несомненно, ее "крупным достижением", осталась бы незавершенной и не доведенной до своего логического конца.

Кроме того, Комиссия неоднократно сталкивалась с вопросом об ответственности международных организаций в ходе исследования вопроса об ответственности _.

Наряду с этим, тема об ответственности международных организаций, по-видимому, по всем аспектам отвечает критериям, которые Комиссия сформулировала на своей сорок девятой _ и подтвердила на своей пятидесятой _ для выбора тем, подлежащих включению в ее долгосрочную программу работы:

a) она учитывает потребность государств (и международных организаций), о чем свидетельствуют соответствующие выступления нескольких представителей в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи в ходе ее пятьдесят второй сессии; кроме того, в этой области возникают многочисленные конкретные проблемы, и их число должно еще более увеличиться, если учесть расширение оперативной деятельности международных организаций, и в частности деятельность Организации Объединенных Наций по поддержанию между-

---

[1] *Ежегодник.., 1996 год,* том II (часть вторая), стр. 172, документ A/51/10, приложение II.

[2] *Ежегодник.., 1989 год,* том II (часть вторая), стр. 18 и последующие.

[3] *Ежегодник.., 1973 год,* том II, стр. 196-197, документ A/9010/Rev.1, и *Ежегодник..,1975 год*, том II, стр. 105, документ A/10010/Rev.1.

[4] См. *Ежегодник.., 1997 год,* том II (часть вторая), стр. 80, пункт 238.

[5] См. *Ежегодник.., 1998 год,* том II (часть вторая), стр. 130-131, пункт 553.

народного мира и безопасности, осуществление постановляющей части Конвенции Организации Объединенных Наций по морскому праву и космическую деятельность некоторых региональных международных организаций; недавние дела (в том числе крах Международного совета по олову в 1985 году)[6] ясно подтверждают эту "необходимость в кодификации";

b) эта тема также, несомненно, созрела с точки зрения практики, которая остается малоизвестной, но теперь уже достаточно богатой (*Юридический ежегодник Организации Объединенных Наций* приводит в этой связи несколько интересных идей);

c) она является абсолютно конкретной, и ее рассмотрение будет облегчено работой, проведенной по теме ответственности государств, которая обеспечивает концептуальные рамки для рассмотрения этой темы; кроме того, как об этом свидетельствует краткая библиография (см. ниже), результаты научных исследований по этой теме уже сейчас являются весомыми.

И наконец, тема об ответственности международных организаций, по-видимому, входит в число тех тем, которые подходят для скорейшего включения в повестку дня Комиссии. Такова, впрочем, была позиция Рабочей группы по долгосрочной программе работы на пятидесятой сессии, которую Комиссия приняла к ... Это следует указать в докладе Комиссии Генеральной Ассамблее о работе ее нынешней сессии, с тем чтобы Комиссия могла получить отклики государств и предусмотреть либо учреждение рабочей группы, либо назначение специального докладчика, с тем чтобы предварительная работа могла быть завершена до конца нынешнего пятилетнего периода и чтобы рассмотрение проектов статей могло начаться с первого же года следующего пятилетнего периода.

B. Предварительная общая схема

ПРИМЕЧАНИЕ: Исходным является принцип, согласно которому "международное право ответственности в своем применении к международным организациям включает помимо общих норм, действующих в сфере ответственности государств, другие специальные нормы, обусловленные особенностями этих тем (в том, что касается, среди прочего, категорий актов, пределов ответственности, связанных с функциональной правоспособностью организаций, совокупности противоправных деяний и ответственности, механизмов и процедур урегулирования в сфере ответственности, затрагивающих организации)"[8]. Таким образом, проект статей Комиссии по вопросу об ответственности государств является законной исходной базой для обсуждения, которое затем должно сосредоточиться на изменениях, которые нужно в него внести.

ПРИМЕЧАНИЕ: Одна из трудностей этой темы связана с тем фактом, что в проекте об ответственности государств ничего не говорится о правах международной организации, которой нанесен ущерб международно-противоправным деянием государства, пробел, который представляется желательным заполнить в связи с проведением исследования по теме об ответственности международных организаций. Это можно было бы сделать либо в отдельной части, либо, как предлагается в настоящем документе, вместе с вопросами, связанными с "пассивной ответственностью" международных организаций. Каждое из этих решений имеет свои преимущества и недостатки.

1. ПРОИСХОЖДЕНИЕ ОТВЕТСТВЕННОСТИ

a) *Общие принципы*

Принцип ответственности международной организации за совершенные ею международно-противоправные деяния;

Элементы международно-противоправного деяния;

Исключение ответственности;

Исключение договорных режимов ответственности.

ПРИМЕЧАНИЕ: Договорные режимы ответственности международных организаций являются относительно многочисленными (см., в частности, широко комментируемый пример статьи XXII Конвенции о международной ответственности за ущерб, причиненный космическими объектами); их "исключение", по всей очевидности, не означает, что эти специальные механизмы не должны стать объектом тщательного изучения в целях определения возможности формулирования на их основе общих норм.

---

[6] См. I. Cheyne, “The International Tin Council”, *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 38 (April 1989), pp. 417–424, и ibid., vol. 39 (October 1990), pp. 945–952; P.- M. Eisemann, “Crise du Conseil international de l’étain et insolvabilité d’une organisation intergouvernementale”, *Annuaire français de droit international, 1985,* vol. 31, pp. 730–746, и “L’épilogue de la crise du Conseil international de l’étain”, ibid., *1990*, vol. 36, pp. 678–703; E. J. McFadden, “The collapse of tin: Restructuring a failed commodity agreement”, AJIL, vol. 80, No. 4 (October 1986), pp. 811–830; P. Sands, “The Tin Council litigation in the English courts”, *Netherlands International Law Review*, vol. 34, No. 3 (1987), pp. 367–391; I. Seidl-Hohenveldern, “Piercing the corporate veil of international organizations: The International Tin Council case in the English Court of Appeals”, *German Yearbook of International Law*, vol. 32 (1989), pp. 43–54; и R. Zacklin, “Responsabilité des organisations internationales”, *Colloque du Mans : La responsabilité dans le système international*, Actes du XXIVe Colloque de la Société française pour le droit international (Paris, Pedone, 1991), pp. 91–100.

[7] См. *Ежегодник.., 1998 год,* том II (часть вторая), стр. 131, пункт 554.

[8] M. Pérez González, “Les organisations internationales et le droit de la responsabilité”, RGDIP (Paris), vol. 92 (1988), p. 63, at p. 99; а также в этом же ключе R. Zacklin, loc. cit. (сноска 6, выше), p. 92.

Исключение внутреннего права организации (ответственность организации по отношению к своим агентам).

ПРИМЕЧАНИЕ: Эта последняя проблема, возможно, заслуживает более тщательного обсуждения.

b) *Присвоение организации международно-противоправного деяния*

Присвоение организации поведения ее органов;

Присвоение организации поведения органов, переданных в ее распоряжение государствами или международными организациями;

Присвоение организации деяний, совершенных ultra vires.

ПРИМЕЧАНИЕ: Этот вопрос, являющийся объектом mutatis mutandis статьи 10 проектов статей об ответственности государств, принятых в первом [9], приобретает особую важность, когда речь идет об ответственности международных организаций, в частности в силу принципа специализации, которая ограничивает их компетенцию.

c) *Нарушение международного обязательства*

ПРИМЕЧАНИЕ: Положения главы III части первой проектов статей об ответственности государств (статьи 16-26), по всей видимости, могут быть без труда перенесены, за исключением статьи 22, принятой в первом чтении (которую предполагается включить во втором чтении в часть вторую-бис проекта), касающейся исчерпания внутренних средств правовой защиты, – проблема, для которой, вероятно, должны быть найдены решения в рамках прогрессивного развития международного права (см. также раздел 3 *b*, ниже).

ПРИМЕЧАНИЕ: Можно было бы также задать вопрос об уместности изучения в этой главе (или в отдельной главе III-бис) деятельности организации, могущей дать основание для ответственности (оперативная деятельность; акты, имевшие место в центральных учреждениях или на другой территории, где действует организация; деятельность, порождающая ущерб техногенного характера; нормативная деятельность; международные соглашения и т.д.; этот перечень взят из статьи Переса [10]). Ответ на этот вопрос должен быть категорически отрицательным: такое вторжение в первичные нормы неизбежно приведет к подрыву всего режима ответственности и придаст проекту смысл, абсолютно отличающийся от смысла проекта об ответственности государств.

d) *Сочетание различных видов ответственности*

ПРИМЕЧАНИЕ: Речь здесь идет, вероятно, об одном из аспектов темы, который имеет наиболее ярко выраженное отличие от темы об ответственности государств (см. главу IV части первой проекта) в силу особого характера международных организаций.

Причастность международной организации к международно-противоправному деянию другой международной организации;

Причастность какого-либо государства к международно-противоправному деянию международной организации;

Ответственность международной организации за международно-противоправное деяние государства, совершенное во исполнение ее решений;

Ответственность государства-члена или государств-членов за международно-противоправное деяние международной организации.

ПРИМЕЧАНИЕ: Два последних упомянутых выше аспекта порождают трудные проблемы совместной и совместной и солидарной ответственности (joint and joint and several responsibility), которые не затрагиваются в проектах статей об ответственности государств, принятых Комиссией в первом чтении, но которые, вероятно, будут обсуждаться в ходе второго чтения.

e) *Обстоятельства, исключающие противоправность*

ПРИМЕЧАНИЕ: Здесь также перенесение принципов, закрепленных в главе V части первой проекта об ответственности государств (статьи 29-35) не должно создавать особенно сложных проблем, за исключением, однако, проблемы контрмер (статья 30).

2. ПОСЛЕДСТВИЯ ОТВЕТСТВЕННОСТИ

a) *Общие принципы*

ПРИМЕЧАНИЕ: Принципы, содержащиеся в главе I части второй проектов статей об ответственности государств также, вероятно, могут быть перенесены (при условии серьезного изменения некоторых из них, что предполагается сделать в ходе второго чтения).

b) *Обязательства международной организации, совершившей международно-противоправное деяние, и права международной организации, которой нанесен ущерб международно-противоправным деянием какого-либо государства или другой международной организации*

Прекращение противоправного поведения;

Заверения и гарантии неповторения;

---

[9] Текст проектов статей, принятых Комиссией в предварительном порядке в первом чтении, см. *Ежегодник..,1996 год,* том II (часть вторая), стр. 74-83, документ A/51/10, глава III, раздел D.

[10] Pérez González, loc. cit. (сноска 8, выше), pp. 85–92.

Обязательство возмещения;

Формы и условия возмещения (restitutio in integrum, компенсация, сатисфакция);

Бенефициары возмещения (другая международная организация, государство-член, государство, не являющееся членом, частные лица).

c) *Последствия сочетания различных видов ответственности*

ПРИМЕЧАНИЕ: Последствия сочетания различных видов ответственности (упоминаемого в разделе 1 *d*, выше) могут оказаться столь сложными, что будет необходимо посвятить им целую главу; впрочем, то же, по всей видимости, может оказаться необходимым и в случае ответственности государств.

d) *Реакция на международно-противоправное деяние международной организации и реакция международной организации на международно-противоправное деяние государства*

Контрмеры потерпевшего государства, не являющегося членом, или другой потерпевшей международной организации;

Возможная реакция государства – члена организации;

Контрмеры международной организации, потерпевшей в результате международно-противоправного деяния другой международной организации или государства, не являющегося членом

Возможная реакция международной организации на международно-противоправное деяние государства-члена.

ПРИМЕЧАНИЕ: Проблема контрмер сама по себе является весьма щекотливой и безусловно становится еще более деликатной, когда речь идет о международных организациях. Представляется очевидным, что, если проект об ответственности государств закрепляет возможность применения контрмер, нет никаких оснований обходить молчанием этот вопрос в рамках данной темы: не являющиеся членами государства должны иметь возможность реагировать на международно-противоправные деяния международных организаций таким же образом, как они могут делать это в случае международно-противоправных деяний других государств, и в свою очередь международная организация (в частности, в сфере интеграции) должна иметь возможность принять контрмеры в ответ на международно-противоправное деяние государства или другой международной организации. Однако возникает вопрос о том, следует ли включать в проект вопрос об отношениях между организацией и ее членами (если это не регулируется уставным документом).

[e) *Международные преступления*

ПРИМЕЧАНИЕ: Это указывается в качестве напоминания. Не исключено, что, как и государство, международная организация может совершить преступление по смыслу статьи 19 проекта об ответственности государств, принятого в первом чтении. Нецелесообразно вновь начинать пространные дебаты, которые уже проводились по этому вопросу. Решение, которое будет принято для государств, вероятно, можно будет применять и в отношении международных организаций с учетом тех изменений, которые будут предложены в окончательно принятом режиме.]

3. ОСУЩЕСТВЛЕНИЕ ОТВЕТСТВЕННОСТИ

a) *Защита частных лиц и агентов организации*

Функциональная защита, осуществляемая организацией по отношению к государству или другой международной организации, совершившей международно-противоправное деяние, которое причинило ущерб одному из ее агентов;

Дипломатическая защита, осуществляемая каким-либо государством по отношению к международной организации, совершившей международно-противоправное деяние, которое причинило ущерб одному из его граждан.

ПРИМЕЧАНИЕ: Для сохранения этой рубрики не будет оснований, если эти вопросы будут рассмотрены и урегулированы в рамках темы о дипломатической защите.

b) *Урегулирование споров*

ПРИМЕЧАНИЕ: Так же, как могут иметься серьезные сомнения относительно обоснованности включения раздела, посвященного урегулированию споров, в проекты статей об ответственности государств, так же это представляется желательным применительно к ответственности международных организаций, которые не имеют доступа к МС и не имеют внутренних механизмов урегулирования, равнозначных тем, которые существуют в государствах, хотя их иммунитеты в принципе освобождают их от исков, поданных против них в национальные суды. С учетом этого речь может идти лишь о развитии действующего международного права.

КРАТКАЯ БИБЛИОГРАФИЯ

Amerasinghe, C. F. Principles of the institutional law of international organizations. Cambridge University Press, 1996. pp. 223–248.

_____. Liability to third parties of member States of international organizations: practice, principle and judicial precedent. AJIL (Washington, D.C.) 85:259–280, April 1991.

Amrallah, B. The international responsibility of the United Nations for activities carried out by U.N. peace-keeping forces. *Revue égyptienne de droit international* (Cairo) 32:57–82, 1976.

Arsanjani, Mahnoush H. Claims against international organizations: *Quis custodiet ipsos custodes*. *Yale Journal of World Public Order* 7:131–176, no. 2, 1981.

Barav, Ami. Failure of member States to fulfil their obligations under Community law. *Common Market Law Review* (Leyden) 12:369–383, August 1975.

Bleckmann (Albert). Zur Verbindlichkeit des allgemeinen Völkerrechts für internationale Organisationen. *Zeitschrift für Ausländisches Öffentliches Recht und Völkerrecht* (Stuttgart) 37:107–121, 1977.

Bueckling, Adrian. Die völkerrechtliche Haftung für Schäden die durch Weltraumgegenstände verursacht werden. *Zeitschrift für Luftrecht und Weltraumrechtsfragen* 21:213–220, 1972.

Butkiewicz, Ewa. The premises of international responsibility of inter-governmental organizations. *Polish Yearbook of International Law* (Wroclaw) 11:117–140, 1981–1982.

Cançado Trindade, A. A. Exhaustion of local remedies and the law of international organizations. *Revue de Droit International, de Sciences diplomatiques et Politiques* (Genève) 57:81–123, avril-juin 1979.

Christol, Carl Q. International liability for damage caused by space objects. AJIL 74: 346–371, April 1980.

Conze, Albrecht. Die völkerrechtliche Haftung der Europäischen Gemeinschaft. Baden-Baden, Nomos, 1987. 98 p.

Couzinet, Jean-François. La faute dans le régime de la responsabilité non contractuelle des Communautés européennes. *Revue trimestrielle de droit européen* (Paris) 22: 367–390, juillet-septembre 1986.

Deleau, O. La Convention sur la responsabilité internationale pour les dommages causés par des objets spatiaux. *Annuaire français de droit international* (Paris) 17:876–888, 1971.

Dembling, P. G. International liability for damages caused by the launching of objects into outer space. *Proceedings of the Eleventh Colloquium on the Law of Outer Space* (1968). pp. 236–245. (Published by the American Institute of Aeronautics and Astronautics for the International Institute of Space Law)

De Visscher, Paul. Observations sur le fondement et la mise en oeuvre du principe de la responsabilité de l'Organisation des Nations Unies. *Revue de droit international et de droit comparé* (Bruxelles) 40:165–176, 1963, nº 2–4.

Di Blase, Antonietta. Sulla responsabilità internazionale per attività dell'ONU. *Rivista di Diritto Internazionale* (Roma) 17:250–280, 1974, nº 2.

Diederiks-Verschoor, I. H. Pro and contra of liability of international governmental organizations in space law. *Proceedings of the Seventeenth Colloquium on the Law of Outer Space* (1974). pp. 186–188. (Published by the American Institute of Aeronautics and Astronautics for the International Institute of Space Law)

Dumon, F. La responsabilité extracontractuelle des Communautés et de leurs agents. *Cahiers de droit européen* (Bruxelles) 5:3–48, 1969, nº 1.

Dupuy, Pierre-Marie. La responsabilité internationale des États pour les dommages d'origine technologique et industrielle. Paris, Pedone, 1976.

Eagleton, Clyde. International organization and the law of responsibility. *Recueil des cours de l'Académie de droit international 1950-I* (Paris) 76:323–423.

Ebenroth, Carsten Thomas and L. Fuhrmann. Die zivilrechtliche Haftung internationaler Organisationen und ihrer Mitgliedsstaaten. *Juristen Zeitung* (Tübingen) 44:211–220, 3 März 1989.

Fines, Francette. Étude de la responsabilité extracontractuelle de la Communauté économique européenne. Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1990. 501 p.

FITZGERALD, Gerald F. The participation of international organizations in the proposed international agreement on liability for damage caused by objects launched into outer space. *Canadian Yearbook of International Law* (Vancouver) 3:265–280, 1965.

Forkosch, Morris D. Outer space and legal liability. The Hague, Nijhoff, 1982.

FOSTER, W. F. The Convention on International Liability for Damage Caused by Space Objects. *Canadian Yearbook of International Law* (Vancouver) 10:137–185, 1972.

Fuss, E. W. La responsabilité des Communautés européennes pour le comportement illégal de leurs organes. *Revue trimestrielle de droit européen* (Paris) 17:1–32, janvier-mars 1981.

Galicki, Zdzislaw. Liability of international organizations for space activities. *Polish Yearbook of International Law* (Wroclaw) 5:199–207, 1972–1973.

Gaja, Giorgio. Some reflections on the European Community's international responsibility. *In* Non-contractual liability of the European Communities. H.G. Schermers, T. Heukels. P. Mead, eds. Dordrecht, Martinus Nijhoff, 1988. pp. 169–176.

García Amador, F. V. La responsabilité internationale de l'État : La responsabilité des organisations internationales. *Revue de droit international, de Sciences diplomatiques et Politiques* (Genève) 34:146–152, avril-juin 1956.

" La responsabilité imputable aux organisations internationales", p. 149.

Ginther, Konrad. Die völkerrechtliche Verantwortlichkeit internationaler Organisationen gegenüber Drittstaaten. Wien, Springer, 1969.

_____. International organizations, responsibility. *In* R. Bernhardt (ed.). Encyclopedia of Public International Law. Volume II (1995). pp. 1336–1340.

Goffin, Léon. La responsabilité non contractuelle des Communautés. *In* Les Novelles : Droit des Communautés européennes. Sous la direction de W. J. Ganshof van der Meersch. Bruxelles, Larcier, 1969. pp. 141–158.

Goldie, L.F.E. International principles of responsibility for pollution. *Columbia Journal of Transnational Law* 9:283–330, 1970, no. 2.

Grévisse, F., J.-D. Combrexelle et E. Honorat. Responsabilité extracontractuelle de la Communauté et des États membres dans l'élaboration et dans la mise en oeuvre du droit communautaire : compétences respectives de la Cour de justice des Communautés européennes et des juridictions nationales. *In* Hacia un nuevo orden internacional y europeo : estudios en homenaje al profesor Don Manuel Díez de Velasco. Madrid, Tecnos, 1991. pp. 933–952.

Hartley, T. C. Concurrent liability in EEC law: A critical review of the cases, *European Law Review* (London) 2:249–265, 1977.

Hartwig, Matthias. Die Haftung der Mitgliedstaaten für Internationale Organisationen. Berlin, Springer, 1993. (Beiträge zum ausländischen öffentlichen Recht und Völkerrecht, Max Planck-Institut für Ausländisches Öffentliches Recht und Völkerrecht. Band 111)

Herdegen, Matthias. The insolvency of international organizations and the legal position of creditors: Some observations in the light of the International Tin Council crisis. *Netherlands International Law Review* (Dordrecht) 35:135–144, 1988, no. 2.

Higgins, Rosalyn. The legal consequences for member States of the non-fulfilment by international organizations of their obligations towards third parties. *Yearbook of the Institute of International Law* (Paris) 66:249–469, 1995, part I. (Session of Lisbon, 1995, Preparatory works)

Hirsch, Moshe. The responsibility of international organizations toward third parties: Some basic principles. Dordrecht, Martinus Nijhoff, 1995. (Legal Aspects of International Organization, vol. 20)

Kaltenecker, Hans and J. Arets. Aspect de la responsabilité internationale des organisations internationales de l'espace. *Proceedings of the Eleventh Colloquium on the Law of Outer Space* (1968). pp. 45–49. (Published by the American Institute of Aeronautics and Astronautics for the International Institute of Space Law)

Klein, Pierre. La responsabilité des organisations internationales dans les ordres juridiques internes et en droit des gens. Brussels, Bruylant, 1998. (Collection de droit international, 37)

Krylov, N. B. International organisations and new aspects of international responsibility. *In* Perestroika and International Law. Edited by W. E. Butler. Dordrecht, Martinus Nijhoff, 1990, pp. 221–226.

Lagrange, Maurice The non-contractual liability of the Community in the E.C.S.C. and in the E.E.C. *Common Market Law Review* (London) 3:10–36, June 1965.

Lauterpacht, E. The legal effect of illegal acts of international organisations. *In* Cambridge Essays in International Law: Essays in Honour of Lord McNair. London, Stevens, 1965. pp. 88–121.

_____. The contemporary practice of the United Kingdom in the field of international law: Survey and comment, VI. *International and Comparative Law Quarterly* (London), 7:514–576, 1958. (International organisation – Responsibility (Western European Union), p. 568)

Louis, J.-V. Mise en oeuvre des obligations internationales de la Communauté dans les ordres juridiques de la Communauté et de ses États membres. *Revue belge de droit international* (Bruxelles) 8:122–143, 1977, nº 1–2.

Lysén, Göran. The non-contractual and contractual liability of the European Communities. Uppsala, Almquist and Wiksell, 1976. 184 p.

Meng, Werner Internationale Organisationen im völkerrechtlichen Deliktsrecht. *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht* (Stuttgart) 45:324–355, 1985.

Müller, Hans-Jürgen. Grundsätze der völkerrechtlichen Verantwortlichkeit internationaler Organisationen, *DeutscheAussenpolitik* (Berlin) 23:89–100, März 1978.

Ogunbanwo, Ogunsola O. International law and outer space activities. The Hague, Martinus Nijhoff, 1975. (Liability for damages and responsibility of States and international organizations, p. 143)

Oliver, Peter. Joint liability of the Community and the member States. *In* Non-contractual liability of the European Communities, Edited by Henry G. Schermers, T. Heukels and P. Mead. Dordrecht, Martinus Nijhoff, 1988. pp. 125–147.

Osieke, Ebere. Unconstitutional acts in international organisations: The law and practice of the ICAO, *International and Comparative Law Quarterly* (London) 28:1–26, January 1979.

_____. The legal validity of ultra vires decisions of international organizations. AJIL (Washington, D.C.) 77:239–256, April 1983.

Patermann, Christian. Interpretation of some articles of the Convention on the International Liability for Damage Caused by Space Objects. *Proceedings of the Fifteenth Colloquium on the Law of Outer Space* (1972). p. 118–129. (Published by the American Institute of Aeronautics and Astronautics for the International Institute of Space Law)

Pérez González, Manuel. Les organisations internationales et le droit de la responsabilité. RGDIP (Paris) 92:63–102, 1988.

Pernice, Ingolf. Die Haftung internationaler Organisationen und ihrer Mitglieder, dargestellt am "Fall" des internationalen Zinnrates. *Archiv des Völkerrechts* (Tübingen) 26:406–433, 1988.

Rajski. Jerzy. Convention on International Liability for Damage Caused by Space Objects – an important step in the development of international space law. *Proceedings of the Seventeenth Colloquium on the Law of Outer Space.* (1974). p. 245–259. (Published by the American Institute of Aeronautics and Astronautics for the International Institute of Space Law)

Reijnen, G. C. M. Position of international organizations in the *corpus iuris spatialis*. *Proceedings of the Twentieth Colloquium on the Law of Outer Space* (1977). p. 422–429. (Published by the American Institute of Aeronautics and Astronautics for the International Institute of Space Law)

Ritter, Jean Pierre. La protection diplomatique à l'égard d'une organisation internationale. *Annuaire français de droit international* (Paris) 8:427–456, 1962.

Salmon, Jean J. A. Les accords Spaak-U Thant du 20 février 1965. *Annuaire français de droit international* (Paris) 11:468–497, 1965.

Sanjosé Gil, Amparo. Las consecuencias jurídicas de los actos « ultra vires » de las organizaciones internacionales, en particular la ONU. *Revista española de derecho internacional* (Madrid) 42:443–462, julio-diciembre 1990.

Schermers, Henry G. Liability of international organizations. *Leiden Journal of International Law* 1:3–14, May 1988.

_____. and N. M. Blokker. International Institutional Law: Unity within diversity. 3rd rev. ed. The Hague, Martinus Nijhoff, 1995. (Paragraphs 990–995 and 1166–1168)

Schockweiler, Fernand, G. Wivenes, and J. M. Godart. Le régime de la responsabilité extra-contractuelle du fait d'actes juridiques dans la Communauté européenne. *Revue trimestrielle de droit européen* (Paris) 26:27–74, janvier-mars 1990.

Seidl-Hohenveldern, Ignaz. Responsibility of member States of an international organization for acts of that organization. *In* International law at the time of its codification: Essays in honour of Roberto Ago, vol. III. Milan, Giuffrè, 1987, pp. 415–428.

_____. Die völkerrechtliche Haftung für Handlungen internationaler Organisationen im Verhältnis zu Nichtmitgliedstaaten. *Österreichische Zeitschrift für öffentliches Recht* (Wien) 11:497–506, 1961, Heft 3–4.

Simmonds, R. Legal problems arising from the United Nations military operations in the Congo. The Hague, Martinus Nijhoff, 1968. (Claims and responsibility, p. 229)

Stuart, Lord Mackenzie. The "non-contractual" liability of the European Economic Community. *Common Market Law Review* (Leyden) 12:493–512, November 1975.

Szasz, Paul C. The United Nations legislates to limit its liability. AJIL (Washington, D.C.) 81:739–744, July 1987.

Tomuschat, Christian. Liability for mixed agreements. *In* Mixed agreements. Edited by David O'Keeffe and H. G. Schermers. Deventer, Kluwer, 1983. pp. 125–132.

Williams, Sylvia Maureen. Remarks on some aspects of space liability, *Proceedings of the Fourteenth Colloquium on the Law of Outer Space* (1971). p. 274–279. (Published by the American Institute of Aeronautics and Astronautics for the International Institute of Space Law)

Zacklin, Ralph. Responsabilité des organisations internationales. *Colloque du Mans : La responsabilité dans le système international.* Paris, Pedone, 1991. pp. 91–100. (Actes du XXIVe Colloque de la Société française pour le droit international)

2. ПОСЛЕДСТВИЯ ВООРУЖЕННОГО КОНФЛИКТА ДЛЯ МЕЖДУНАРОДНЫХ ДОГОВОРОВ

(Ян Броунли)

A. Общие замечания

Этот элемент темы был отложен Комиссией в сторону во время ее работы над темой о праве международных договоров и является частью защитной оговорки в Венской конвенции о праве международных договоров (далее "Венская конвенция 1969 года") (статья 73). Эта тема была изучена Институтом международного . Резолюция, озаглавленная "Последствия вооруженных конфликтов для международных договоров", была принята на сессии в Хельсинки в 1985 .

Эта тема не являлась предметом всеобъемлющего исследования, за исключением работы Института международного права.

Резолюция, принятая Институтом международного права на его сессии в Хельсинки, не является всеобъемлющей и не отражает в полной мере полезные исследования, проведенные Докладчиком г-ном Бенгтом Бромсом. В любом случае, литература по данной теме отнюдь не является удовлетворительной. Несомненно, эта тема идеально подходит для кодификации и/или прогрессивного развития. С одной стороны, имеется существенная практика государств и опыт, но, с другой стороны, имеются также и неясные элементы. Как отмечают авторы девятого издания работы Оппенгейма "Международное право", "последствия начала военных действий между сторонами какого-либо договора для сохранения этого договора в силе отнюдь не урегулированы"[13].

Эта область права по-прежнему является в значительной степени неурегулированной. Переход от ис-

---

[11] См. *Annuaire de l'Institut de droit international, 1981* (Dijon), vol. 59, part I, pp. 201–293; ibid., part II, pp. 175–244; ibid., *1985* (Helsinki), vol. 61, part I, pp. 1–27; и ibid., part II, pp. 199–256.

[12] Ibid., *1985* (Helsinki), vol. 61, part II, p. 278.

[13] R. Jennings and A. Watts, eds., *Oppenheim's International Law*, 9th ed., vol. I, *Peace*, Part 2 (London, Longman, 1992), p. 1310, para. 655.

пользования слов "война" или "состояние войны" как соответствующих категорий к использованию выражения "вооруженный конфликт" не привело к появлению устоявшегося альтернативного правового режима. Практика государств в отношении последствий вооруженных конфликтов для международных договоров варьируется.

Эти неясные моменты в правовых источниках и в практике государств усугубляются появлением новых феноменов, включая различные формы военной оккупации территории и новые виды вооруженного конфликта.

Эта тема получила значительную поддержку со стороны рабочей группы. Было выражено общее мнение о том, что по-прежнему существует необходимость в прояснении правовых норм в этой области.

B. Схема

1. Определение вооруженного конфликта

   i) вопрос о масштабах;

   ii) уместность объявления войны;

   iii) последствия военной оккупации в отсутствие состояния войны.

2. Определение договора для данных целей.

3. Является ли необходимой классификация договоров?

4. Сфера действия права на приостановление или прекращение действия:

   i) последствие вооруженного конфликта, не являющееся последствием ipso facto;

   ii) договоры, которые в силу своего характера и цели действуют в отношении вооруженного конфликта;

   iii) возможности приостановить или прекратить действие двусторонних договоров;

   iv) возможности приостановить или прекратить действие многосторонних договоров.

5. Факторы, затрагивающие право на приостановление или прекращение действия, иные, нежели характер и цель соответствующего договора

   i) последствия непринудительных контрмер;

   ii) ex post facto несовместимость какого-либо договора с правом на индивидуальную или коллективную самооборону;

   iii) наличие положений, затрагивающих jus cogens;

   iv) несовместимость какого-либо договора с резолюциями Совета Безопасности, принятыми на основании главы VII Устава Организации Объединенных Наций.

6. Формы приостановления и прекращения действия и восстановления в силе договора после приостановления действия.

7. Некоторые смежные вопросы

   i) незаконность применения или угрозы применения силы государством, приостанавливающим или прекращающим действие;

   ii) связь этой темы со статусом нейтралитета.

8. Связь этой темы с другими основаниями прекращения или приостановления действия, уже указанными в Венской конвенции 1969 года. Это, в частности, относится к невозможности исполнения и к существенному изменению обстоятельств.

9. Делимость положений договора в случае приостановления или прекращения действия.

3. РАЗДЕЛЯЕМЫЕ ПРИРОДНЫЕ РЕСУРСЫ ГОСУДАРСТВ

(Роберт Розенсток)

Комиссия могла бы с пользой заняться темой "Разделяемые природные ресурсы", нацеленной исключительно на водные ресурсы, особенно замкнутые грунтовые воды, и такие иные единые геологические структуры, как залежи нефти и газа.

Усилия должны ограничиваться природными ресурсами, подпадающими под юрисдикцию двух или более государств. В связи с окружающей средой в целом и всеобщим достоянием возникают не только многие аналогичные вопросы, но и множество других.

Несомненно, что устойчивое развитие требует оптимального использования ресурсов. Конечный характер природных ресурсов в сочетании с ростом населения и увеличением средней продолжительности жизни являет собой потенциальную угрозу миру, если не будут разработаны и проведены в жизнь четкие руководящие принципы в отношении разделяемых природных ресурсов.

Работа Комиссии по темам о праве несудоходных видов использования международных водотоков и международной ответственности за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом, свидетельствует о ее потенциале в деле разработки норм или руководящих принципов с учетом того, что речь идет о подготовке документа общего характера, а не о конкретном ресурсном подходе (например, водные ресурсы, нефть и газ, полезные ископаемые, живые ресурсы). Второй подход мог бы более рационально использоваться органами, компетентными в технических вопросах.

Комиссии, вероятно, следовало бы проявить осмотрительность и привлечь заинтересованные государства и другие соответствующие межправительственные и неправительственные организации к решению вопроса о целесообразности продолжения этой работы. Следует просить Генерального секретаря провести консультации с соответствующими органами Организации Объединенных Наций и представить доклад. Много ценных предложений по проблематике ландшафта, которым уделяется недостаточное внимание, было внесено органами ЮНЕП и другими организациями, не говоря уже о работе, проводимой Комиссией Организации Объединенных Наций по устойчивому развитию и другими органами. Предназначение этих предложений состоит в том, чтобы уменьшить риск иррелевантности и/или игнорирования конечного результата, а также избежать усугубления проблемы, которую Эдит Браун Вайс называет "договорной перегруженностью"[14]. Кроме того, как представляется, Комиссия при проведении этой деятельности может извлечь пользу из сотрудничества с другими органами и способствовать их возможно более оперативному включению в эту работу.

Запросив замечания правительств и других источников к 1 января 2000 года, можно затем сосредоточить внимание на самой работе ab initio.

При этом возникает вопрос о том, должна ли Комиссия заниматься одновременно темой "Общие принципы права окружающей среды" и темой "Разделяемые природные ресурсы".

Общий набросок

1. Сфера охвата

С целью сосредоточения и фокусировки усилий сфера охвата должна ограничиваться природными ресурсами, находящимися под юрисдикцией двух или нескольких государств. Множество аналогичных, а также иных проблем возникает в связи со всеобщим достоянием.

2. Форма

Вопрос о том, должен ли итог работы принять форму руководящих принципов, декларации, конвенции или же какую-либо иную форму, следует решать на гораздо более поздней стадии, однако он может являться одним из вопросов, которые надлежит задать правительствам и другим респондентам.

3. Применимые принципы

a) обязательство сотрудничать;

b) справедливое и рациональное использование и участие:

i) факторы, относящиеся к справедливому и рациональному использованию;

ii) определение расчетной единицы;

iii) примеры режимов для разделяемых ресурсов;

c) предупреждение и смягчение последствий значительного ущерба, процедуры, применимые в ситуациях, в которых наносится ущерб;

d) обмен данными и информацией;

e) управление:

Механизм совместного управления;

f) недискриминация.

4. Проблемы, характерные для ситуаций с отсутствием границы (Ливийская Арабская Джамахирия—Мальта)

5. Урегулирование споров

Дополнительные возможности

6. Передача технологии

7. Финансовые механизмы

8. Возможные альтернативные режимы распределения

Предлагаемые критерии для распределения разделяемых ресурсов между государствами, на чьей территории они находятся и чьи границы они пересекают.

Все эти три "дополнительные возможности", вероятно, являются слишком "политическими" для незави-

[14] E. Brown Weiss, “International environmental law: Contemporary issues and the emergence of a new world order”, *Georgetown Law Journal* (Washington, D.C.), vol. 81, No. 3 (March 1993), pp. 675–710, at p. 697.

симых экспертов и, по-видимому, слишком конкретными в том, что касается ситуаций или существа.

ИЗБРАННЫЕ ДОКУМЕНТЫ

Декларация Конференции Организации Объединенных Наций по проблемам окружающей человека среды (Стокгольмская декларация) (*Доклад Конференции Организации Объединенных Наций по проблемам окружающей человека среды, Стокгольм, 5-16 июня 1972 года* (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под No. R.73.II.A.14), часть первая, глава I).

Доклад Рабочей группы по вопросу о международной ответственности за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом (*Ежегодник..,1996 год,* том II (часть вторая), стр. 128, документ A/51/10, приложение I).

Резолюция 3129 (XXVIII) Генеральной Ассамблеи от 13 декабря 1973 года о сотрудничестве в области окружающей среды в отношении природных ресурсов, принадлежащих двум или нескольким государствам (воспроизводится в ILM, vol. 13, No. 1 (January 1974), p. 232).

1. *считает* необходимым обеспечить эффективное сотрудничество между странами путем установления надлежащих международных норм сохранения и согласованного освоения общих природных ресурсов двух или нескольких государств

Резолюция 3281 (XXIX) Генеральной Ассамблеи от 12 декабря 1974 года о хартии экономических прав и обязанностей государств (воспроизводится в ILM, vol. 14, No. 1 (January 1975), p. 251).

Рио-де-Жанейрская декларация по окружающей среде и развитию (*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; см. также ILM, vol. 31, No. 4 (July 1992), p. 874).

Рио-де-Жанейрская декларация по окружающей среде и развитию: Применение и осуществление, доклад Генерального секретаря (E/CN.17/1997/8).

ЮНЕП, "Проект принципов поведения в области окружающей среды для руководства государств в вопросах охраны и гармоничного использования природных ресурсов, разделяемых двумя или более государствами", доклад Межправительственной рабочей группы экспертов по природным ресурсам, разделяемым двумя или более государствами (UNEP/GC.6/17, приложение; см. также ILM, vol. 17, No. 5 (September 1978), pp. 1091–1099, at p. 1097).

ЮНЕП, "Сотрудничество в области окружающей среды в отношении природных ресурсов, разделяемых двумя или более государствами", доклад Исполнительного директора (UNEP/GC/44 и Add.1).

Report of the Expert Group Meeting on Identification of Principles of International Law for Sustainable Development, Geneva, Switzerland, 26–28 September 1995 (справочный документ # 3 (UNST/DPCSD 05/B2/3 (1996)), подготовленный Отделом по устойчивому развитию для Комиссии по устойчивому развитию, четвертая сессия, 18 апреля–3 мая 1996 года, Нью-Йорк).

4. ВЫСЫЛКА ИНОСТРАНЦЕВ

(Эммануэль А. Аддо)

Введение

Право государств высылать иностранцев никогда не ставилось под сомнение. В целом, за государствами признается правомочие высылать иностранцев. Равно как и право государств отказывать иностранцам во въезде, это считается одним из элементов суверенитета. В 1869 году Государственный секретарь Соединенных Штатов г-н Фиш заявил, что "контроль над людьми в своих собственных пределах и право высылать со своей территории лиц, которые создают опасность для мира в государстве, слишком явно относятся к основным атрибутам суверенитета в государстве, чтобы их можно было серьезно оспаривать"[15]. Шигеру Ода выразил общее мнение, согласно которому:

> Право государства высылать по своей воле иностранцев, присутствие которых считается нежелательным, аналогично праву отказывать иностранцам во въезде, считающемуся одним из атрибутов суверенитета государства... Основания для высылки иностранца могут определяться каждым государством по своим собственным критериям. Вместе с тем правом высылки нельзя ....

Этот принцип также признается в литературе по публичному международному праву. В девятом издании работы Оппенгейма "Международное право" признается этот принцип и говорится следующее:

> С другой стороны, хотя государство обладает широкими дискреционными полномочиями по осуществлению своего права высылать иностранцев, такие дискреционные полномочия не являются ....

Поэтому, хотя высылка иностранцев основывается сугубо на внутреннем праве, при этом ощущается определяющее влияние международного права.

Государству, которое обладает широкими дискреционными полномочиями, на основании обычного международного права запрещается высылать иностранца, если нет достаточных оснований опасаться существования угрозы для публичного порядка. Норма о недискриминации и запрет злоупотребления правами налагают дополнительные ограничения на высылку. Высылка, которая посягает на права человека, защищаемые Международным пактом о гражданских и политических правах или региональными договорами, такими, как Африканская хартия прав человека и народов, Конвенция о защите прав человека и основных свобод (Европейская конвенция по правам человека) и Американская конвенция о правах человека: "Пакт Сан-Хосе, Коста-Рика", может быть незаконной в отношении государств, подписавших или ратифицировавших эти договоры.

Когда процедура высылки представляет собой ущемление прав человека, сама такая высылка, пусть даже достаточно оправданная, считалась бы противоречащей международному праву.

Иностранец, который был допущен на территорию государства и получивший убежище, не может быть выслан без учета принципа недопустимости принудительного возвращения, являющегося общим принципом публичного международного права на основании

---

[15] См. M. M. Whiteman, *Digest of International Law* (Washington, D.C.), vol. 8, p. 620.

[16] S. Oda, “The individual in international law”, *Manual of Public International Law,* M. Sørensen, ed. (London, Macmillan Press, 1968), p. 482.

[17] См. *Oppenheim’s ...* (сноска 13, выше), p. 940.

пункта 1 статьи 33 Конвенции о статусе беженцев, который запрещает возвращать беженца, уже получившего право на въезд в государство, в страну, в которой он подвергается преследованию по признаку расы, религии, гражданства или политических убеждений.

Международное право также запрещает коллективную или массовую высылку, которая прямо исключается статьей 4 Протокола № 4 к Конвенции о защите прав человека и основных свобод об обеспечении некоторых прав и свобод помимо тех, которые уже включены в Конвенцию и Протокол № 1 к ней, статьей 22 Американской конвенции о правах человека и пунктом 5 статьи 12 Африканской хартии прав человека и народов.

Общие рамки

Определение

Высылкой является распоряжение правительства государства с указанием иностранцу или лицу без гражданства покинуть территорию этого государства в предписанные и неизменно короткие сроки. Такое распоряжение обычно сочетается с предупреждением о том, что оно при необходимости будет исполнено путем депортации. Другими словами, высылка – это запрет оставаться в пределах территории предписывающего ее государства; при этом неважно, находится ли такой иностранец на этой территории проездом или он находится на ней в течение непродолжительного периода, либо он имеет место жительства на территории указанного государства.

Однако эти различия могут иметь значение с точки зрения законности высылки в конкретном случае, ибо на это могут влиять положения международных договоров.

Различие между высылкой и отказом во въезде

Высылка отличается от отказа во въезде тем, что в случае отказа в разрешении на въезд иностранцу не разрешают попасть на территорию государства, в то время как высылка касается иностранцев, въезд которых и в некоторых случаях проживание которых изначально были разрешены. Если иностранец въезжает на территорию государства незаконно, не уведомляя об этом государственные власти, и после этого депортируется, то в этом случае могут возникнуть сомнения о том, как квалифицировать такие действия государства: как высылку или как отказ во въезде. Однако, возможно, это различие не имеет никакого значения, поскольку с юридической точки зрения результатом в обоих случаях может быть принудительная депортация.

Цель высылки

Обеспечение общественной безопасности государства (публичного порядка)

В данном случае высылку необходимо отличать от выдачи. Выдача главным образом осуществляется в интересах запрашивающего государства, в то время как высылка осуществляется исключительно в интересах высылающего государства. Для выдачи необходимо сотрудничество по общему согласию по меньшей мере двух государств, в то время как высылка является односторонним актом.

Законность высылки

Вопрос о допустимости или недопустимости законной высылки иностранного гражданина относится к дискреционным полномочиям правительства высылающего государства.

Обязанность не высылать и обязанность мотивировать высылку может быть обусловлена международными договорами, такими, как Международный пакт о гражданских и политических правах, или региональными договорами, такими, как Американская конвенция о правах человека, Европейская конвенция по правам человека и Африканская хартия прав человека и народов.

Если высылка иностранца представляет собой злоупотребление правами, то государство гражданства иностранца вправе прибегнуть к дипломатической защите. При осуществлении распоряжения о высылке государства обязаны не нарушать права человека.

Массовая или коллективная высылка

Высылка большой группы людей как таковая не запрещается по международному праву.

Однако подобная высылка запрещается, когда она сопровождается дискриминацией или произволом.

Американская конвенция о правах человека и Европейская конвенция по правам человека делают упор на запрет произвола в отношении массовых высылок. При этом используется термин "коллективная высылка". Эти Конвенции также содержат общий запрет дискриминации.

В Африканской хартии прав человека и народов акцентируется запрет дискриминации в отношении массовых высылок. Африканская хартия также содержит общее положение о произволе.

Универсальное право в области прав человека также содержит запрет массовой высылки в качестве дискриминационной или произвольной меры.

Рассмотрение конкретных случаев массовой или коллективной высылки

Период после второй мировой войны

Основания, на которых беженцы или лица без гражданства могут высылаться, ограничиваются на осно-

вании договорных положений. Эти основания, вероятно, игнорируются в случае, когда беженцы или лица без гражданства подвергаются массовой высылке.

Трудящиеся-мигранты

Рассмотрение и обсуждение:

a) Международной конвенции о защите прав всех трудящихся-мигрантов и членов их семей.

Правильно ли в статье 22 этой Конвенции изложена норма современного международного права в отношении массовой высылки законных и незаконных иммигрантов, трудящихся-мигрантов и т.д.?

b) договоры, конкретно применимые к трудящимся-мигрантам, запрещают произвольную высылку и ограничивают основания, на которых такая высылка может быть произведена.

5. РИСКИ, ВЫТЕКАЮЩИЕ ИЗ ФРАГМЕНТАЦИИ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА

(Герхард Хафнер)[18]

A. Суть проблемы

В последнее время, особенно после окончания холодной войны, международное право стало объектом еще большей фрагментации по сравнению с предыдущим периодом. Одним из главных факторов, обусловливающих эту фрагментацию, является увеличение количества международных норм; еще одним фактором является усиливающаяся политическая фрагментация, сочетающаяся с растущей региональной и глобальной взаимозависимостью в таких областях, как экономика, окружающая среда, энергетика, ресурсы, здравоохранение, а также с распространением оружия массового уничтожения.

В этой связи можно вполне обоснованно утверждать, что в настоящее время не существует какой-либо однородной системы международного права. Как неоднократно отмечалось даже в ходе недавних обсуждений в Комиссии, в частности по вопросу об ответственности государств, существующее международное право состоит не из одного однородного правопорядка, а главным образом из различных неполных систем, создающих "неорганизованную систему".

Таким образом, система международного права состоит из беспорядочных частей и элементов, имеющих различную структуру, и поэтому вряд ли можно говорить об однородном характере международного ... Эта система включает универсальные, региональные или даже двусторонние системы, подсистемы и подподсистемы с различными уровнями правовой ...

Подобный характер международного права, являющийся следствием отдельных беспорядочных правовых подсистем, имеет, безусловно, позитивный эффект, поскольку он усиливает принцип господства права в международных отношениях; в то же время он связан с риском порождения трений и противоречий между различными правовыми нормами и создает опасность того, что государства даже вынуждены выполнять взаимоисключающие обязательства. Поскольку выполнить все такие обязательства они не в состоянии, на них неизбежно ложится соответствующая ответственность государств.

Первоочередной задачей Комиссии является кодификация и прогрессивное развитие международного права (статья 13 Устава Организации Объединенных Наций) в интересах стабилизации международного права и, соответственно, международных отношений. Поскольку фрагментация международного права может поставить под угрозу подобную стабильность, а также согласованность международного права и его всеобъемлющий характер, рассмотрение подобных проблем будет входить в рамки тех задач, которые должны быть выполнены Комиссией. Таким образом, Комиссии следует заниматься поиском путей и средств для преодоления возможных разрушительных последствий подобной фрагментации. Как будет показано далее, Комиссия уже обладает необходимыми средствами для достижения этой цели.

Некоторые примеры могут проиллюстрировать те риски, которые может повлечь за собой подобная ситуация в области действующего международного права.

B. Иллюстрации

1. Устав Организации Объединенных Наций и другие обязательства по международному праву

Наглядным примером могла бы быть следующая ситуация: Международный трибунал для бывшей Юго-

[18] Помощь при подготовке данного документа оказали г-жа Изабель Бюффар, г-н Аксель Маршик и г-н Стефан Виттич.

[19] См. R. Mooms, “Citizens of a wounded earth in a fragmented world”, в *Conflict Resolution through Non-Violence*, K. D. Gangrade and R. P. Mishra eds. (New Delhi, Concept, 1990), vol. 2, pp. 11–23, at p. 22; и J. A. Camilleri, “Fragmentation and integration: The future of world politics”, ibid., pp. 45–63, at p. 45.

[20] По вопросу усиления фрагментации, в частности после окончания холодной войны, см.: W. M. Reismann, “International law after the cold war”, AJIL, vol. 84, No. 4 (October 1990), pp. 859–866, at p. 864; E. H. Fry, “Sovereignty and federalism: U.S. and Canadian perspectives. Challenges to sovereignty and governance”, *Canada-United States Law Journal*, vol. 20 (1994), pp. 303–317, at p. 303; и J. Delbrück, “A more effective international law or a new ‘world law’: Some aspects of the development of international law in a changing international system”, *Indiana Law Journal*, vol. 68, No. 3 (Summer 1993), pp. 705–725, at p. 705.

славии, деятельность которого определяется лишь Уставом Организации Объединенных Наций, просит какое-либо государство принять определенные меры, которые не соответствуют обязательствам этого государства на основании договоров о правах человека. Статья 103 Устава, которая закрепляет верховенство обязательств по Уставу над любым другим договором, лишает данное государство права ссылаться на эти конвенции независимо от того, что соответствующее лицо может представить этот вопрос на рассмотрение соответствующих органов по правам человека. Что касается уровня защиты прав человека, то сопоставление процессуальных гарантий, содержащихся в уставе Международного трибунала для бывшей Югославии (включая правила процедуры и доказывания), с общепризнанными нормами справедливого судебного разбирательства, в частности закрепленными в Международном пакте о гражданских и политических правах, выявляет два серьезных недостатка [21]: во-первых, устав не содержит четкой гарантии nullum crimen sine lege и, во-вторых, в уставе отсутствует ясное положение ne bis in idem. Так, если государство – участник Пакта выполняет просьбу Трибунала, а Трибунал не соблюдает одну из этих основополагающих норм справедливого судебного разбирательства, государство будет вынуждено нарушить свои обязательства перед отдельным лицом в соответствии с Пактом. Более того, если такое лицо обратится в соответствующий орган по правам человека, последний должен будет рассматривать лишь вопрос о том, нарушило ли государство соответствующую конвенцию по правам человека. Договорный орган будет некомпетентен рассматривать обязательства, вытекающие из просьбы Трибунала и в конечном итоге из резолюции 827 (1993) Совета Безопасности от 25 мая 1993 года. Существующее международное право не содержит четких рекомендаций для решения этой [22].

2. Иммунитет и правозащитные обязательства

Аналогичным образом уже возникал вопрос о том, могут ли государства-участники ссылаться в органах по правам человека на основанные на международных соглашениях или общем международном праве положения об иммунитете как на изъятия из их обязательств по договорам о правах человека. В одном из недавних дел Европейская комиссия по правам человека пришла к выводу о том, что иммунитет от юрисдикции, предоставляемый международным организациям или сотрудникам дипломатических или консульских представительств иностранных государств, не может рассматриваться в качестве разграничивающего само существо основных прав по национальному законодательству. Европейская комиссия, в частности, заявила, что предоставление большим группам или категориям лиц иммунитета от гражданской ответственности противоречило бы пункту 1 статьи 6 Европейской конвенции по правам [23]. Тем не менее, Европейская комиссия пришла к заключению о том, что в рассматриваемом случае не было допущено никакого нарушения пункта 1 статьи 6 Конвенции, поскольку можно утверждать о существовании разумной пропорциональности между нормами о международном иммунитете и законными целями, преследуемыми Европейским космическим агентством как международной [24]. Европейский суд по правам человека пришел к такому же [25]. Европейский суд по правам человека при этом заявил, что освобождение государств – участников Конвенции от их ответственности по Конвенции в вопросах, касающихся иммунитета, противоречило бы предмету и цели самой [26].

3. Международные нормы торговли и международные нормы охраны окружающей среды

Другим примером подобного рода можно также считать взаимосвязь между международными нормами, касающимися международной торговли, охраны

---

[21] A. Reinisch, “Das Jugoslawien-Tribunal der Vereinten Nationen und die Verfahrensgarantien des II. VN-Menschenrechtspaktes: Ein Beitrag zur Frage der Bindung der Vereinten Nationen an nichtratifiziertes Vertragsrecht” (The UN Tribunal for Yugoslavia and the Procedural Guarantees of the ICCPR: In re Binding Effect of Non-Ratified Treaty Law for the UN), *Austrian Journal of Public and International Law*, vol. 47 (1995), pp. 173–213, at pp. 177–182. Упомянутый в тексте гипотетический случай рассматривается в отрыве от проблемы, разбираемой Райнишем, т.е. вопроса о том, является ли обязательным для Трибунала договорное или обычное право.

[22] См. G. Hafner, “Should one fear the proliferation of mechanisms for the peaceful settlement of disputes?”, в *The Peaceful Settlement of Disputes between States: Universal and European Perspectives*, L. Caflisch, ed. (The Hague, Kluwer Law International, 1998), pp. 25–41; см. также материалы симпозиума на тему “Proliferation of international tribunals: Piecing together the puzzle”, *New York University Journal of International Law and Politics*, vol. 31, No. 4 (Summer 1999), pp. 679–970.

[23] Council of Europe, European Commission of Human Rights, *Decisions and Reports*, application No. 26083/94, *Richard Waite and Terry Kennedy* v. *Germany*, доклад Комиссии, принятый 2 декабря 1997 года, пункты 53-54; и *Beer and Regan* v. *Germany*, application No. 28934/95, ibid.

[24] См. I. Seidl-Hohenveldern, “Functional immunity of international organizations and human rights”, *Development and Developing International and European Law: Essays in Honour of Konrad Ginther on the Occasion of his 65th Birthday*, W. Benedek, H. Isak and R. Kicker, eds. (Frankfurt, Peter Lang, 1999), pp. 137–149.

[25] См. European Court of Human Rights, *Waite and Kennedy* v. *Germany, Judgment of 18 February 1999*, *Reports of Judgments and Decisions* 1999-I (Council of Europe, Strasbourg), para. 73: “Taking into account in particular the alternative means of legal process available to the applicants, it cannot be said that the limitation on their access to the German Courts with regard to ESA impaired the essence of their ‘right to a court’ or was disproportionate for the purposes of article 6 § 1” ("Принимая во внимание, в частности, альтернативные средства судопроизводства, имеющиеся в распоряжении заявителей, нельзя утверждать, что ограничение их доступа к германским судам по вопросам, касающимся деятельности ЕКА, ущемляло суть их "права на обращение в суд" или было несоразмерно целям пункта 1 статьи 6"); и *Beer and Regan* v. *Germany*, ibid.

[26] Ibid., para. 67. В своем особом мнении о докладе по делу *Richard Waite and Terry Kennedy* v. *Germany* 15 членов Европейской комиссии по правам человека заявили, что иммунитеты международных организаций нельзя рассматривать в качестве общего неписаного изъятия из сферы применения Европейской конвенции по правам человека.

окружающей среды и устойчивого _. Тогда как режим международной торговли, установленный ВТО, среди прочего, направлен на "существенное снижение тарифов и других препятствий в торговле"[28] и запрещает количественные _, некоторые конвенции по окружающей среде используют торговые меры в качестве средства обеспечения своей _. Это может вызвать определенные противоречия между различными нормами международного права.

4. Международные нормы эфирного вещания

Другой весьма показательный пример можно найти в различных попытках регламентации спутникового вещания: с одной стороны, МСЭ пытался решить эту проблему посредством созыва в 1977 году Всемирной административной конференции по вопросу спутникового радиовещания (ВАКР САТ-77), с другой стороны, ЮНЕСКО приняла Декларацию о руководящих принципах по использованию спутникового вещания для свободного распространения информации, развития образования и расширения культурных _. Наконец, этот вопрос обсуждался в Юридическом подкомитете Комитета Организации Объединенных Наций по использованию космического пространства в мирных целях, где были разработаны принципы, регулирующие эти виды _. Тем не менее некоторые сомнения по поводу совместимости этих принципов и соответствующих норм, разработанных под эгидой МСЭ, до сих пор не полностью устранены.

5. Конвенция Организации Объединенных Наций по морскому праву и международные договоры по рыболовству

Дело, находившееся недавно на рассмотрении Международного трибунала по морскому праву, ясно свидетельствует о проблемах, возникающих в связи с применимостью к конкретному случаю более одного режима регулирования. Некоторые действия Японии, связанные с ловлей южного голубого тунца, привели к возникновению вопроса о том, можно ли использовать механизм урегулирования споров, предусмотренный в Конвенции о сохранении южного голубого тунца, или механизм, предусмотренный в Конвенции Организации Объединенных Наций по морскому праву. Большинством голосов Трибунал принял следующее решение:

> 55. *считая*, что, по мнению Трибунала, тот факт, что Конвенция 1993 года применяется между сторонами, не исключает применения процедур, изложенных в разделе 2 части XV Конвенции по морскому _.

Не оспаривая справедливости постановления Трибунала, следует отметить, что тот факт, что этот вопрос сам по себе рассматривался Трибуналом, уже является достаточным подтверждением того, что существующее общее международное право не содержит четкой нормы, регулирующей приоритетность коллидирующих договорных обязательств. Следовательно, необходимы четкие правовые механизмы для обеспечения гармоничного сочетания правовых режимов.

C. Причины

Фрагментарный характер международного права вызван множеством причин, лежащих в основе создания различных систем и подсистем международного права, которые могут противоречить друг другу.

1. Отсутствие централизованных органов

Фрагментация является следствием самой сути международного права как права координации, а не субординации, а также отсутствия централизованных институтов, которые обеспечивали бы однородность и соответствие правовых норм.

2. Специализация

Согласно Броунли, фрагментация, являющаяся результатом специализации, представляет собой самую большую опасность для целостности международного _; в этой связи он упоминает права человека, морское

---

[27] См., например, работу, проделанную Рабочей группой по мерам в области окружающей среды и международной торговли, учрежденной ГАТТ в 1971 году (ныне Комитет по торговле и окружающей среде ВТО), или Совместной рабочей группой по торговле и окружающей среде Комитета по политике в области окружающей среды ОЭСР; см. также C. Stevens, OECD Trade and Environment Programme, *Review of European Community and International Environmental Law*, vol. 1, No. 1 (1992), pp. 55–56; и UNEP, Study on dispute avoidance and dispute settlement in international environmental law and the conclusions (UNEP/GC.20/INF/16), chap. IV, sect. B.1 (a), p. 56.

[28] Генеральное соглашение по тарифам и торговле, преамбула, третий пункт.

[29] Там же, статья XI.

[30] См. GATT, International Trade 90-91, vol. I (Geneva, 1992): в этом исследовании перечислено 17 экологических конвенций, содержащих положения о торговле для целей обеспечения защиты окружающей среды. Этот перечень включает, например, Конвенцию о международной торговле видами дикой фауны и флоры, находящимися под угрозой исчезновения, Монреальский протокол по веществам, разрушающим озоновый слой, и Базельскую конвенцию о контроле за трансграничной перевозкой опасных отходов и их удалением.

[31] UNESCO, *Records of the General Conference, Seventeenth Session, Paris, 17 October–21 November 1972,* vol. I, Resolutions and recommendations, resolution 4.111.

[32] Принципы использования государствами искусственных спутников Земли для международного непосредственного телевизионного вещания (резолюция 37/92 Генеральной Ассамблеи от 10 декабря 1982 года).

[33] International Tribunal for the Law of the Sea, *Southern Bluefin Tuna* cases (*New Zealand* v. *Japan*; *Australia* v. *Japan*), order of 27 August 1999.

[34] I. Brownlie, “Problems concerning the unity of international law”, в *Le droit international à l’heure de sa codification*: *Etudes en l’honneur de Roberto Ago*, vol. I (Università di Genova, Istituto di Diritto Internazionale e della Navigazione della Facoltà di Giurisprudenza) (Milano, Giuffrè, 1987), p. 156.

право, право развития и экологическое право. Такое развитие событий приводит к "автономности тем", имеющей странные результаты (экологи, которые пренебрегают ответственностью государств, правозащитники, не знающие норм, касающихся режима для иностранцев, и т.д.). В этой связи возникают две основные угрозы для единства международного права: тип нерегулярной специализации и политический раскол по конкретным проблемам (в частности, по линии конфликта Север/Юг).

3. Различные структуры правовых норм

Эта тенденция усиливается различием в структурах правовых норм. В рамках существующего международного права имеется по меньшей мере три вида различных правовых структур: 1) классическое международное право, состоящее в основном из двусторонних норм синаллагматического характера, т.е. норм, создающих двусторонние взаимоотношения между государствами, что приводит к дроблению универсального правопорядка на двусторонние правоотношения; 2) новые события в международном праве, ведущие к появлению обязательств у государств перед физическими лицами, таких, как правозащитные нормы; или 3) обязательства перед сообществом государств, участвующих в данной правовой системе.

4. Параллельные нормы

Еще одна угроза единству международного права исходит из параллельного регулирования на универсальном или региональном уровне одного и того же вопроса. Одним из примеров является Конвенция о праве несудоходных видов использования международных _, которой противостоит разработанная Европейской экономической комиссией Конвенция по охране и использованию трансграничных водотоков и международных озер. Обе эти Конвенции следует также рассматривать с учетом других конвенций, касающихся конкретных водотоков, таких, как Рейн или Дунай. Ответы на вопросы о том, какая из конвенций является применимой в том или ином конкретном случае, чаще всего находят на основе положений этих договоров о приоритете более конкретных конвенций и правила lex specialis. Тем не менее даже эти правовые механизмы не всегда могут обеспечить решение проблем, в частности когда затрагиваются интересы государств, не являющихся государствами водотока. Кроме того, положения, определяющие иерархию этих договоров, зачастую не поддаются ясному толкованию; так, например, аналогичное положение в Конвенции Организации Объединенных Наций по морскому праву, в частности содержащееся в статье 132, которая допускает соглашения, предусматривающие более широкие возможности транзита, чем возможности, предусмотренные в указанной Конвенции, требует проведения оценки возможностей транзита до принятия решения о том, может ли то или иное соглашение оставаться в силе.

5. Конкурентные нормы

В целом подобная ситуация может также порождаться разработкой в различных международных переговорных органах разных правовых режимов, распространяющихся на одну и ту же группу государств. Достаточно сказать, что существует конкуренция норм, касающихся определенных видов космической деятельности (например, распределение частот, общее использование), между Комитетом Организации Объединенных Наций по использованию космического пространства в мирных целях и МСЭ (обе организации

---

[35] См., например, соответствующие статьи Конвенции:

"*Статья 3. Соглашения о водотоке*

1. В отсутствие соглашения об ином ничто в настоящей Конвенции не затрагивает права и обязательства государства водотока, вытекающие из действующих соглашений, участником которых оно является на дату присоединения к настоящей Конвенции.

2. Независимо от положений пункта 1, участники соглашений, упомянутые в пункте 1, могут, при необходимости, рассматривать возможность согласования таких соглашений с основными принципами настоящей Конвенции.

3. Государства водотока могут заключить одно или несколько соглашений, именуемых ниже соглашениями о водотоке, о применении и приспособлении положений настоящей Конвенции к характеристикам и видам использования данного международного водотока или его части.

4. Если соглашение о водотоке заключается между двумя или несколькими государствами водотока, в нем должны указываться воды, к которым оно применяется. Такое соглашение может заключаться в отношении всего международного водотока либо какой-либо его части или конкретного проекта, программы или вида использования, за исключением случаев, когда это соглашение неблагоприятно затрагивает в значительной степени использование вод этого водотока одним или несколькими государствами водотока без их прямого согласия.

5. Если государство водотока считает, что требуется приспособление и применение положений настоящей Конвенции вследствие характеристик и видов использования данного международного водотока, государства водотока организуют консультации, имея в виду проведение переговоров в духе доброй воли с целью заключения соглашения или соглашений о водотоке.

6. Когда применительно к конкретному международному водотоку некоторые, но не все, государства водотока являются участниками какого-либо соглашения, ничто в таком соглашении не затрагивает права и обязательства по настоящей Конвенции государств водотока, которые не являются участниками такого соглашения.

Статья 4. Стороны соглашений о водотоке

1. Всякое государство водотока имеет право участвовать в переговорах о заключении и стать стороной любого соглашения о водотоке, которое применяется к этому международному водотоку в целом, а также участвовать в любых соответствующих консультациях.

2. Государство водотока, чье использование международного водотока может быть в значительной степени затронуто осуществлением предполагаемого соглашения о водотоке, которое применяется лишь к части водотока или конкретному проекту, программе или виду использования, имеет право участвовать в консультациях в отношении такого соглашения и, при необходимости, в проводимых в духе доброй воли переговорах о заключении такого соглашения с целью стать его стороной в той мере, в какой использование этим государством затрагивается таким образом".

уже предприняли попытки согласовать свои соответствующие подходы к этому вопросу). Аналогичные конфликты возникают между режимами, относящимися к вопросам торговли и охране окружающей среды. Еще хуже положение обстоит в области окружающей среды, где различные международные органы пытаются поощрять разработку соответствующих режимов. Примерами, которые относятся даже к одной и той же области международного права, являются Конвенция Организации Объединенных Наций по борьбе с опустыниванием в тех странах, которые испытывают серьезную засуху и/или опустынивание, особенно в Африке, Рамочная конвенция Организации Объединенных Наций об изменении климата и Венская конвенция об охране озонового слоя.

6. Расширение сферы охвата международного права

На более общем уровне эта фрагментарность международного права, по мнению Дюпьи, обусловлена расширением материальной сферы охвата международного права, увеличением числа действующих лиц и стремлением к повышению эффективности публичных международных обязательств посредством создания определенного договорного и сложного механизма "последующих мер", в частности, в областях прав человека, международного экономического права, права международной торговли и международного экологического ... Подтверждая эту точку зрения, Салинас Алсега и Тирадо Роблес считают, что подобная фрагментация объясняется увеличением числа вопросов, регулируемых международным правом, последовательной институционализацией международного сообщества и существованием параллельных ...

Как отмечает Шо, процесс расширения сферы охвата международного права сопровождается более значительными трудностями, с которыми приходится сталкиваться, и увеличением числа участников в рамках данной ..., а также усилением разногласий между ними. Нельзя сказать, что государства в целом применяют международное ...: они применяют определенные нормы к конкретному случаю, имеющему отношение к какому-либо другому субъекту или группе субъектов международного права. Еще в 1928 году британское правительство подвергло критике общие договоры об арбитраже на том основании, что в случае каждой страны обязательства, которые она может пожелать признать по отношению к одному государству, она может не пожелать признать по отношению к другому. Подобный дезинтегрированный характер международного права еще более усугубляется различием в правовой и политической культурах ... и уменьшением базы общепринятых ценностей.

7. Различные режимы вторичных норм

Вместе с тем события, происшедшие за последние 30 лет, свидетельствуют о том, что одного лишь существования множества первичных норм недостаточно для автоматического улучшения международного и регионального сотрудничества. Более того, увеличение числа международных первичных норм даже привело к усугублению проблем, связанных с их осуществлением.

Для того чтобы избежать возможных связанных с этим конфликтов, государства решили дополнить эти первичные нормы специальными вторичными нормами, которые имели бы преимущественную силу по сравнению с общими вторичными нормами международного ... Эти специальные вторичные нормы должны обеспечивать соблюдение и надлежащее применение первичных норм, а также принятие адекватных мер в случае их ...

Международные суды также занимались этой проблемой, уделяя, как правило, первоочередное внимание вопросу о преимущественной силе вторичных норм подобных механизмов или подсистем по отношению к общим вторичным нормам международного ...

---

[36] P.-M. Dupuy, “The danger of fragmentation or unification of the international legal system and the International Court of Justice”, *New York University Journal of International Law and Politics*, vol. 31, No. 4 (Summer 1999), pp. 791–807.

[37] S. Salinas Alcega and C. Tirado Robles, *Adaptabilidad y fragmentación del Derecho internacional: La crisis de la sectorialización* (Zaragoza, Real Instituto de Estudios Europeos, 1999), p. 161.

[38] M. N. Shaw, *International Law*, 3rd ed. (Cambridge, Grotius, 1991), p. 39.

[39] C. A. Ford, “Judicial discretion in international jurisprudence: Article 38 (1) (c) and ‘general principles of law’”, *Duke Journal of Comparative and International Law*, vol. 5 (Fall 1994), pp. 35–86, at p. 77.

[40] См. T. M. Franck, “Legitimacy in the international system”, AJIL, vol. 82, No. 4 (October 1988), pp. 705–759, at p. 706. По мнению автора, представление о законности меняется в зависимости от конкретной нормы и времени.

[41] См. I. Brownlie, *State responsibility*, Part I (Oxford, Clarendon Press, 1983); R. Jennings, “The judicial enforcement of international obligations”, *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht* (Stuttgart), vol. 47 (1987), pp. 3-16; G. White, “Legal consequences of wrongful acts in international economic law”, *Netherlands Yearbook of International Law*, vol. 16 (1985), pp. 137–173, at p. 172; и K. Zemanek, “The unilateral enforcement of international obligations”, *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht* (Stuttgart), vol. 47 (1987), pp. 32-43. По вопросу о взаимоотношениях между общим международным правом и подсистемами, а также дальнейшие ссылки см. A. Marschik, *Subsysteme im Völkerrecht : Ist die Europäische Union ein “Self-Contained Regime”?* (Berlin, Duncker and Humblot, 1997). Вопрос о том, может ли применение понятия "преимущественная сила" доходить до исключения применения общих вторичных норм, лежит в центре спора, касающегося "автономных режимов"; см. B. Simma, “Self-Contained Regimes”, *Netherlands Yearbook of International Law*, vol. 16 (1985), pp. 111–136.

[42] M. Sørensen, “Autonomous legal orders: Some considerations relating to a systems analysis of international organizations in the world legal order”, *International and Comparative Law Quarterly* (London), vol. 32 (1983), pp. 559–577, at p. 575.

[43] См. в особенности *United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran, Judgment, I.C.J. Reports 1980*, paras. 83 and 85–87. См. также *Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited,*

Если коллизии первичных норм можно было бы, пожалуй, попытаться устранить путем использования общих вторичных норм *lex specialis* и *lex posterior*, это средство не всегда помогает в случае подсистем: каждая подсистема всегда претендует на статус *lex specialis* и применяет свои собственные правила независимо от другой подсистемы. Практика показывает, что две подсистемы с пересекающимися сферами охвата могут требовать принятия противоположных мер. В этой ситуации соответствующее государство должно принять решение о соблюдении норм одной подсистемы и о нарушении норм другой. Это означало бы вернуться к исходной дилемме, когда государства должны сами выбирать те нормы, которым они будут следовать. Поскольку подсистемы все чаще замыкаются на физических лицах, наделяя их материальными и процессуальными правами, а в некоторых случаях даже обязательствами, эта проблема затрагивает и частные стороны.

D. Следствие: угроза надежности и авторитету международного права

Распад правового порядка ставит под угрозу авторитет международного права. Могут появиться сомнения в отношении того, способно ли международное право достичь одну из главных своих целей – предотвращение споров и стабилизацию международных отношений и, таким образом, выполнять свою истинную функцию права. Это негативно отразится на авторитете, надежности, а следовательно и на престиже международного права. Подобное последствие может различаться в зависимости от его воздействия на первичные или вторичные нормы.

1. Материальное право (первичные нормы)

Что касается материального права (в смысле первичных норм), то в настоящее время приходится сталкиваться с различными режимами, относящимися к одному и тому же вопросу.

В этом отношении правовые режимы более общего характера часто конкурируют с режимами более специального характера, и возможные противоречия в этом случае можно преодолеть лишь прибегая к таким нормам, как lex specialis. Однако даже в тех случаях, когда более общий режим включает специальные положения, определяющие приоритет норм (предусматривая, например, приоритет общих положений над специальными), часто весьма трудно точно определить, какая именно норма должна иметь приоритет или применяться в конкретном случае.

Несмотря на преимущества региональных и субрегиональных норм в том, что касается урегулирования региональных споров и конфликтов, отмечалось также то обстоятельство, что исходное разнообразие стран и тенденция к регионализму даже в таких областях, как права человека, где, на первый взгляд, речь должна была идти об универсальных ценностях, порождает серьезные проблемы для международного права и может даже поставить под сомнение обоснованность его претензии на "универсальность". При этом даже высказывается мнение, что, хотя узкая специализация и регионализм являются мощными инструментами международного сотрудничества, они не обязательно идут во благо развитию международного права.

Как было показано на конкретных примерах, разнообразие применимых норм требует тщательного подбора аргументов в пользу применения той или иной из них и вместо урегулирования существующих конфликтов может породить новые. Несмотря на эту позитивную оценку разнообразия норм, нельзя забывать о вероятности негативных последствий.

2. Вторичные нормы

Фрагментация в области норм, касающихся процедур, обеспечивающих соблюдение международного права, проявляется с еще большей очевидностью. Основные проблемы возникают, когда то или иное государство имеет возможность использовать различные механизмы обеспечения выполнения тех или иных норм (от механизмов урегулирования споров до механизмов соблюдения) применительно к одному и тому же инциденту. Учитывая, что большинство механизмов, в частности договорные органы, ограничены только своим собственным материальным правом как правовой основой для правовой оценки спора (за исключением МС), государства могут в этой связи использовать тот механизм, который в наибольшей степени удовлетворяет их собственные частные интересы. Такая возможность чревата риском несогласованных решений, что безусловно может подорвать авторитет соответствующих международно-правовых документов и международного права, а также доверие к ним.

Разнообразие механизмов характеризуется тенденцией к сохранению, если не к усилению, дезинтегрированного характера международного права и международной системы в целом. Каждый из указанных органов считает своей обязанностью прежде всего применять свою собственную систему или подсистему стандартов, с тем чтобы поощрить государства пользоваться именно этим форумом, поскольку он может обеспечить наиболее благоприятное урегулирование ("маневры с выбором судебного форума"[44]). Кроме

Judgment, I.C.J. Reports 1970, paras. 36, 62 and 90; *Elettronica Sicula S.p.A. (ELSI), Judgment, I.C.J. Reports 1989*, para. 50; и *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua* v. *United States of America), Merits, Judgment, I.C.J. Reports 1986*, paras. 267 and 274.

[44] Этот термин используется в области частного международного права; см. R. M. Baron, “Child custody jurisdiction”, *South*

того, урегулирование, достигнутое при помощи одного из этих органов, будет иметь лишь определенные относительные последствия, поскольку оно разрешит спор только в рамках данной системы и необязательно будет соответствовать цели другой или универсальной системы. Это обстоятельство может поэтому стать непреодолимой преградой на пути создания однородного международного права и системы и может внести дополнительную неопределенность в вопрос о том, какие нормы следует применять в конкретном случае.

Этот фрагментарный характер правоприменительной деятельности в широком смысле слова до сих пор усугубляется отсутствием обмена информацией между судебными органами, тем более что одному такому органу трудно быть в курсе решений других органов, особенно если эти органы избегают огласки своей ...

В свое время бывший Председатель МС г-н Стивен Швебель высказал следующее по поводу последствий фрагментации в области вторичных норм и конкретно по поводу системы мирного урегулирования споров, в рамках которой многочисленные суды, трибуналы и аналогичные инстанции являются не только полезными, но и могут в конечном итоге создать также угрозу однородности международного права:

> Появление на международной арене негосударственных субъектов, которое также оказало влияние на процессы международного нормотворчества и административные сферы, среди прочих факторов содействовало созданию международных трибуналов. Это – позитивное событие. В результате этого международное право становится более эффективным в силу того, что юридические обязательства подкрепляются средствами для определения сути этих обязательств и принуждением к их выполнению. Опасения, связанные с тем, что в результате создания многочисленных международных трибуналов между ними могут возникать серьезные конфликты и что это может привести к сокращению числа дел, находящихся на рассмотрении Международного Суда, до сих пор не находят ...

Эта ситуация еще больше усугубляется в результате наличия других возможностей для появления неопределенности, связанной с применяемым правовым регулированием. В настоящее время международное право находится в процессе изменения, поскольку основное внимание не уделяется более разработке материального права общего характера, а сосредоточено на более специальных режимах и нормах по обеспечению соблюдения права (механизмы по предотвращению споров и урегулированию споров).

E. Срочность

Приведенные выше примеры говорят о необходимости рассмотрения данного вопроса.

Хотя Венской конвенцией 1969 года предусматриваются определенные основные нормы, касающиеся вопроса о приоритете и ситуации, связанной с применением последовательно заключенных договоров, относящихся к одному и тому же вопросу, можно тем не менее усомниться, являются ли они удовлетворительными (например, дискуссия в отношении lex specialis).

Что касается коллизии договорных норм, то решение проблемы следует искать в рамках Венской конвенции 1969 года (см. статьи 30, 40, 41 и 59), в частности в рамках статьи . Однако это положение отражает лишь общее правило lex posterior derogat priori, а не принцип специализации (lex specialis derogat generali или in toto iure genus per speciem derogatur). Кроме того, общепризнанно, что эта Конвенция не решает проблемы коллизии обязательств одного государства перед различными другими субъектами международного права. В случае такой коллизии соответствующее государство не может избежать ответственности, предусмотренной для государств. Единственными нормами более общего характера, которые четко определяют приоритет одного режима, являются нормы в статье 103

Dakota Law Review, vol. 38 (1993), pp. 479–499, at p. 492; и P. J. Borchers, “Forum selection agreements in the federal courts after Carnival Cruise: A proposal for congressional reform”, *Washington Law Review*, vol. 67 (1992), pp. 55–111, at p. 96. Государства могли бы извлечь для себя пользу из этих "маневров с выбором судебного форума" постольку, поскольку они могли бы выбирать не только наиболее благоприятный для себя форум, но и форум, связанный с минимальными расходами.

[45] Одной из общих особенностей деятельности арбитражных судов является то, что они публикуют свои решения и не публикуют протоколы слушаний.

[46] *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят четвертая сессия,* 39-е заседание (A/54/PV.39), стр. 4, и исправление.

[47] Статья 30 гласит следующее:

"*Применение последовательно заключенных договоров, относящихся к одному и тому же вопросу*

1. С соблюдением статьи 103 Устава Организации Объединенных Наций права и обязанности государств–участников последовательно заключенных договоров, относящихся к одному и тому же вопросу, определяются в соответствии с нижеследующими пунктами.

2. Если в договоре устанавливается, что он обусловлен предыдущим или последующим договором или что он не должен считаться несовместимым с таким договором, то преимущественную силу имеют положения этого другого договора.

3. Если все участники предыдущего договора являются также участниками последующего договора, но действие предыдущего договора не прекращено или не приостановлено в соответствии со статьей 59, предыдущий договор применяется только в той мере, в какой его положения совместимы с положениями последующего договора.

4. Если не все участники последующего договора являются участниками предыдущего договора:

a) в отношении между государствами – участниками обоих договоров применяется то же правило, что и в пункте 3;

b) в отношениях между государством – участником обоих договоров и государством – участником только одного договора договор, участниками которого являются оба государства, регулирует их взаимные права и обязательства.

5. Пункт 4 применяется без ущерба для статьи 41, для любого вопроса о прекращении или приостановлении действия договора в соответствии со статьей 60 или для любого вопроса об ответственности государства, которая может возникнуть в результате заключения или применения договора, положения которого несовместимы с обязательствами данного государства в отношении другого государства по иному договору".

Устава Организации Объединенных Наций и нормы императивного характера (если их можно определить).

Другим инструментом решения этой проблемы могут стать конкретные положения международных договоров, касающиеся возможных коллизий с другими договорами. Однако этот инструмент страдает по крайней мере двумя недостатками. Во-первых, он может применяться лишь в том случае, если заинтересованные государства являются участниками всех соответствующих договоров, а во-вторых, государствам зачастую точно не известно о правовой взаимосвязи между различными договорами или они хранят молчание в отношении иерархии этих договоров.

В связи с процессами интеграции, идущими в рамках мирового сообщества, с одной стороны, и распространением правовых подсистем – с другой, потребность в мерах, обеспечивающих целостность и единство существующего международного правопорядка будет становиться все более настоятельной.

Поэтому необходимо осмыслить сложившуюся ситуацию и существующие тенденции и определить проблемы, требующие надлежащего правового урегулирования. Лишь на основе анализа ситуации и существующих проблем можно пытаться найти необходимые правовые решения.

F. Предполагаемое решение

Рассматриваемая проблема не поддается решению путем выработки и принятия соответствующего нормативного документа, по крайней мере на данном этапе.

Бывший Председатель МС г-н Стивен Швебель уже предложил ряд способов снижения риска фрагментации:

> В то же время чтобы свести к минимуму такую вероятность серьезного конфликта в толкованиях международного права, возможно, будет полезно предусмотреть для других международных трибуналов вариант обращения к Международному Суду с просьбой о вынесении консультативного заключения по вопросам международного права, возникающим в процессе рассмотрения этими трибуналами своих дел, которые представляют важность для целостности международного ...

Другими авторами высказывается мысль о возможности наделения МС определенными контрольными функциями в целях обеспечения последовательности и гармоничности международного правового порядка. Здесь, однако, следует иметь в виду, что, во-первых, Суд пока не обладает такими полномочиями и, во-вторых, данная мера может дать желаемый результат лишь постфактум, т.е. после того как коллизия уже возникла.

Задачей Комиссии могло бы быть повышение информированности государств, являющихся основными авторами международных норм, об этой проблеме, с тем чтобы они учитывали ее при разработке новых режимов. Комиссия могла бы в конечном итоге разработать определенные руководящие принципы, направленные на решение проблемы совместимости различных режимов; в этой связи в качестве полезного образца можно было бы использовать уже принятые Комиссией заключения в отношении оговорок.

На начальном этапе работа Комиссии в этой связи могла бы вестись по трем направлениям с использованием альтернативного или комплексного метода: подготовка доклада, компиляция материалов и сбор предложений для оперативной работы Комиссии.

1. Доклад

С целью выявления и определения различных проблем, связанных с этим вопросом, а также их классификации, с тем чтобы повысить осведомленность государств, можно было бы подготовить доклад.

В этой связи Секретариат уже обращал внимание на дела, которые могли бы стать прецедентами.

До настоящего времени, за исключением двух случаев, итоги деятельности Комиссии по изучавшимся ею темам приобретали форму проектов статей для принятия в качестве конвенций, типовых норм, деклараций и т.д. Два упомянутых исключения касаются деятельности Комиссии по вопросам, связанным с международными договорами. В этих двух случаях Комиссия рассматривала конкретную тему в виде исследования, сопровождавшегося выводами и включавшегося в доклад Комиссии, представляемый Генеральной Ассамблее.

Первое исключение относится к 1950 году. Генеральная Ассамблея в своей резолюции 478 (V) от 16 ноября 1950 года предложила Комиссии в процессе своей работы по кодификации права, регулирующего международные договоры, исследовать вопрос об оговорках к многосторонним конвенциям как с точки зрения кодификации, так и с точки зрения прогрессивного развития международного права и представить доклад Ассамблее на ее шестой сессии в 1951 году. Эта просьба была высказана Ассамблеей с тем, чтобы в вопросе об оговорках ориентировать Генерального секретаря Организации Объединенных Наций в качестве депозитария многосторонних договоров:

> В соответствии с этой резолюцией Комиссия в ходе своей третьей сессии уделила приоритетное внимание исследованию вопроса об оговорках к многосторонним конвенциям. На рассмотрении Комиссии находился "Доклад об оговорках к многосторонним конвенциям" (A/CN.4/41), представленный Специальным докладчиком по теме о праве международных договоров г-ном Брайерли, а также меморандумы, представленные г-ном Амаду (A/CN.4/L.9 и Corr.1) и г-ном Селем (A/CN.4/L.14)[49].

[48] См. сноску 46, выше.

[49] *Ежегодник.., 1951 год,* том II, стр. 125 англ. текста, документ A/1858.

Комиссия сосредоточила свою работу на докладе г-на Брайерли, обсудив его по пунктам на пленарном заседании. В конечном итоге он был принят с несколькими изменениями и включен в доклад Комиссии Генеральной Ассамблее. Доклад сопровождался также шестью выводами Комиссии по данной .

Второе изъятие относится к 1962 году. В своей резолюции 1766 (XVII) от 20 ноября 1962 года Генеральная Ассамблея просила Комиссию изучить вопрос об участии новых государств в некоторых многосторонних договорах общего характера, заключенных под эгидой Лиги Наций, положения которых разрешали Совету Лиги предлагать новым государствам становиться их участниками, в то время как государства, не получившие такого предложения от Совета Лиги до роспуска Лиги, не могли становиться их участниками из-за отсутствия такого предложения. Первоначально внимание Генеральной Ассамблеи было привлечено к этой проблеме .

Комиссия рассмотрела соответствующий доклад на двух пленарных заседаниях и приняла его с некоторыми изменениями, включив его также в свой доклад Генеральной Ассамблее. Как и в предыдущем случае, доклад Комиссии Генеральной Ассамблее сопровождался рядом выводов.

Секретариат пришел к выводу о том, что [ничто] в Положении о Комиссии или в ее практике не препятствует ей вначале подготовить исследование по вопросам права, которое, по мнению Комиссии, могло бы внести вклад в дело кодификации и прогрессивного развития международного права в формах, иных, нежели тексты проектов статей. В двух упомянутых случаях Комиссия готовила исследования по просьбе Генеральной Ассамблеи, которые сопровождались выводами. Работа в этих двух случаях носила практический характер и позволила ориентировать государства и депозитарии многосторонних договоров. Однако на практике Комиссия всегда информировала Генеральную Ассамблею о своем намерении приступить к разработке какой-либо темы.

Соответствующий доклад с учетом этих прецедентов можно было бы подготовить в двух вариантах:

a) в форме согласованных заявлений по вопросам права и политики по образцу доклада об оговорках к многосторонним , которые Комиссия могла бы обсудить пункт за пунктом и при необходимости скорректировать;

b) в форме обычного доклада, подлежащего рассмотрению либо в Комиссии, либо в одной из рабочих групп с последующим ознакомлением с ним самой Комиссии.

Оба варианта доклада можно было бы затем представить на рассмотрение Генеральной Ассамблее либо в качестве самостоятельных докладов, утвержденных Комиссией, либо в качестве приложения к докладу Комиссии Ассамблее.

2. Сборник материалов

Комиссия могла бы попытаться проиллюстрировать данный вопрос с помощью сборника материалов по конкретным вопросам, а также материалов, свидетельствующих о невозможности решить данную проблему из-за несовершенства существующего международного правового порядка. Результатом этой работы также мог бы стать доклад, который, однако, не содержал бы каких-либо выводов и имел бы своей единственной целью привлечь внимание к факту существования большого числа международно-правовых документов, регулирующих такие ситуации, и соответственно повысить осведомленность государств о возможных рисках, связанных с этой проблемой.

3. Оперативная работа Комиссии

С учетом статьи 17 своего Комиссия на основе упомянутых выше докладов могла бы побуждать государства (и международные организации) к тому, чтобы они представляли разрабатываемые ими проекты конвенций на рассмотрение Комиссии до завершения переговоров по ним в целях выявления возможных

---

[50] Там же, стр. 125-131 англ. текста.

[51] *Ежегодник.., 1963 год,* том II, стр. 217-223 англ. текста, документ A/5509, пункты 18-50.

[52] *Ежегодник.., 1951 год,* том II, стр. 1 англ. текста, документ A/CN.4/41.

[53] Статья 17 гласит:

"1. Комиссия рассматривает также передаваемые ей с этой целью Генеральным секретарем предложения и проекты многосторонних конвенций, представляемые государствами – членами Организации Объединенных Наций, главными органами Организации Объединенных Наций, кроме Генеральной Ассамблеи, специализированными учреждениями или официальными органами, созданными по договоренности между правительствами для содействия прогрессивному развитию международного права и его кодификации.

2. Если в таких случаях Комиссия считает целесообразным приступить к изучению таких предложений или проектов, то она в основном придерживается следующей процедуры:

a) Комиссия составляет план работы, изучает такие предложения и проекты и сравнивает их с другими предложениями и проектами по тем же вопросам;

b) Комиссия рассылает вопросник всем членам Организации Объединенных Наций, а также тем из вышеупомянутых органов, специализированных учреждений и официальных органов, которых это касается, и просит их представить в разумные сроки свои замечания;

c) Комиссия представляет доклад и свои рекомендации Генеральной Ассамблее. До этого она может также, если сочтет целесообразным, представить предварительный доклад тому органу или учреждению, от которого исходит предложение или проект;

d) если Генеральная Ассамблея предложит Комиссии продолжать работу в соответствии с предложенным планом, то применяется процедура, указанная в статье 16, выше. Однако может не быть необходимости в вопроснике, упомянутом в пункте с этой статьи".

нестыковок с уже существующими нормативными документами и во избежание противоречий между соответствующими нормами, которые государства должны принимать во внимание, например, в процессе ведения переговоров о новой правовой системе. Комиссии можно было бы предложить подготовить общий "контрольный перечень" для оказания помощи государствам в предотвращении коллизии норм, негативных последствий для физических лиц и дублирования полномочий с существующими подсистемами, которые могут быть затронуты новыми режимами. В процессе обзора текущих переговоров Комиссия могла бы выдавать свидетельства "об отсутствии риска", удостоверяющие, что создание той или иной новой подсистемы не будет иметь негативных правовых последствий для существующих режимов.

ПЕРЕЧЕНЬ ДОКУМЕНТОВ ПЯТЬДЕСЯТ ВТОРОЙ СЕССИИ

Обозначение документа	*Наименование документа*	*Примечания и ссылки*
A/CN.4/502 и Add.1 и 2	Заполнение случайных вакансий в Комиссии (статья 11 Положения о Комиссии): записка Секретариата	Воспроизводится в *Ежегоднике.., 2000 год,* том II (часть первая).
A/CN.4/503	Предварительная повестка дня	Отпечатан на мимеографе. Утвержденную повестку дня см. стр. 14, пункт 12, выше.
A/CN.4/504 и Add.1	Подготовленное Секретариатом тематическое резюме обсуждения, состоявшегося по докладу Комиссии в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи в ходе ее пятьдесят четвертой сессии	Отпечатан на мимеографе.
A/CN.4/505	Третий доклад об односторонних актах государств, подготовленный Специальным докладчиком г-ном Виктором Родригесом Седеньо	Воспроизводится в *Ежегоднике.., 2000 год,* том II (часть первая).
A/CN.4/506 [и Corr.1] и Add.1	Первый доклад по вопросу о дипломатической защите, подготовленный Специальным докладчиком г-ном Джоном Р. Дугардом	То же.
A/CN.4/507 и Add.1 [и Add.1/Corr.1], Add.2 [и Add.2/Corr.1 и 2], Add.3 [и Add.3/Corr.1*] и Add.4	Третий доклад об ответственности государств, подготовленный Специальным докладчиком г-ном Джеймсом Кроуфордом	То же.
A/CN.4/508 и Add.1-4	Пятый доклад об оговорках к международным договорам, подготовленный Специальным докладчиком г-ном Аленом Пелле	То же.
A/CN.4/509	Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом (предотвращение трансграничного ущерба от опасных видов деятельности): комментарии и замечания, полученные от правительств	То же.
A/CN.4/510	Третий доклад о международной ответственности за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом (предотвращение трансграничного ущерба от опасных видов деятельности), подготовленный Специальным докладчиком г-ном Пеммараджу Шриниваса Рао	То же.
A/CN.4/511	Односторонние акты государств: ответы правительств на вопросник	То же.
A/CN.4/L.590	Проект доклада Комиссии международного права о работе ее пятьдесят второй сессии: глава I (Организация работы сессии)	Отпечатан на мимеографе. Принятый текст см. *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят пятая сессия, Дополнение № 10* (A/55/10). Окончательный текст см. стр. 13, выше.
A/CN.4/L.591	То же: глава II (Резюме работы Комиссии на ее пятьдесят второй сессии)	То же, см. стр. 15, выше.
A/CN.4/L.592	То же: глава III (Конкретные вопросы, изложение мнений по которым представляло бы особый интерес для Комиссии)	То же, см. стр. 17, выше.
A/CN.4/L.593 [и Corr.1] и Add.1-6	То же: глава IV (Ответственность государств)	То же, см. стр. 18, выше.
A/CN.4/L.594	То же: глава V (Дипломатическая защита)	То же, см. стр. 84, выше.

* Переиздано по техническим причинам.

Обозначение документа	*Наименование документа*	*Примечания и ссылки*
A/CN.4/L.595 и Add.1	То же: глава VI (Односторонние акты государств)	То же, см. стр. 103, выше.
A/CN.4/L.596 и Add.1-4	То же: глава VII (Оговорки к международным договорам)	То же, см. стр. 121, выше.
A/CN.4/L.597	То же: глава VIII (Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом (предотвращение трансграничного ущерба от опасных видов деятельности))	То же, см. стр. 149, выше.
A/CN.4/L.598 и Add.1	То же: глава IX (Другие решения и выводы Комиссии)	То же, см. стр. 157, выше.
A/CN.4/L.599	Оговорки к международным договорам. Названия и тексты проектов основных положений, принятые Редакционным комитетом: основные положения 1.1.8, 1.4.6 [1.4.6, 1.4.7], 1.4.7 [1.4.8], 1.7, 1.7.1 [1.7.1, 1.7.2, 1.7.3, 1.7.4], 1.7.2 [1.7.5]	Текст воспроизводится в *Ежегоднике.., 2000 год,* том I, краткий отчет о 2640-м заседании (пункт 61).
A/CN.4/L.600	Ответственность государств. Проекты статей, принятые Редакционным комитетом в предварительном порядке во втором чтении	Отпечатан на мимеографе. Текст см. *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят пятая сессия, Дополнение № 10* (A/55/10). Окончательный текст см. стр. 76, выше, глава IV, приложение.
A/CN.4/SR.2612-A/CN.4/SR.2664	Предварительные краткие отчеты о 2612-2664-м заседаниях	Отпечатан на мимеографе. Окончательный текст фигурирует в *Ежегоднике.., 2000 год,* том I.