

ЕЖЕГОДНИК КОМИССИИ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА

1999

Том I

*Краткие отчеты
о заседаниях
пятьдесят первой сессии
3 мая – 23 июля 1999 года*

ОРГАНИЗАЦИЯ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ



ЕЖЕГОДНИК
КОМИССИИ
МЕЖДУНАРОДНОГО
ПРАВА

1999

Том I

*Краткие отчеты
о заседаниях
пятьдесят первой сессии
3 мая – 23 июля 1999 года*

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...*, 1998 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.

*

* *

Содержащиеся в настоящем томе краткие отчеты о заседаниях пятьдесят первой сессии Комиссии (A/CN.4/SR.2565-A/CN.4/SR.2611) включают поправки, внесенные членами Комиссии, а также изменения редакционного характера, которые были сочтены необходимыми.

A/CN.4/SER.A/1999

ИЗДАНИЕ ОРГАНИЗАЦИИ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ

В продаже под № R.02.V.9

Полный комплект в двух томах

ISSN 0251-771X

СОДЕРЖАНИЕ

	Стр.		Стр.
Члены Комиссии	viii	2572-е заседание	
Должностные лица	viii	<i>Пятница, 14 мая 1999 года, 10 час. 05 мин.</i>	
Повестка дня	ix	Гражданство в связи с правопреемством государств	
Сокращения	x	(продолжение)	
Дела, цитируемые в настоящем томе.....	xi	Доклад Рабочей группы (окончание)	43
Многосторонние договоры, цитируемые в настоящем томе	xiv	2573-е заседание	
Перечень документов пятьдесят первой сессии.....	xviii	<i>Вторник, 18 мая 1999 года, 10 час. 05 мин.</i>	
КРАТКИЕ ОТЧЕТЫ О		Ответственность государств (продолжение)	
2565-2611-М ЗАСЕДАНИЯХ		Второй доклад Специального докладчика (продолжение)	49
2565-е заседание		Статьи 20, 21 и 23 (продолжение)	49
<i>Понедельник, 3 мая 1999 года, 15 час. 25 мин.</i>		Сотрудничество с другими органами	
Открытие сессии	1	Заявление наблюдателя от Межамериканского юриди-	
Выборы должностных лиц	1	ческого комитета	55
Утверждение повестки дня	1	2574-е заседание	
Заполнение непредвиденных вакансий (статья 11 Положения)	2	<i>Среда, 19 мая 1999 года, 10 час. 05 мин.</i>	
2566-е заседание		Ответственность государств (продолжение)	
<i>Вторник, 4 мая 1999 года, 12 час. 10 мин.</i>		Второй доклад Специального докладчика (продолжение)	
Организация работы сессии	2	Статьи 20, 21 и 23 (окончание)	59
Ответственность государств		Статьи 18, пункты 3-5, 22 и 24-26	61
Второй доклад Специального докладчика	3	Статьи 27 и 28	67
2567-е заседание		2575-е заседание	
<i>Среда, 5 мая 1999 года, 10 час. 05 мин.</i>		<i>Пятница, 21 мая 1999 года, 10 час. 05 мин.</i>	
Ответственность государств (продолжение)		Программа, процедуры и методы работы Комиссии	
Второй доклад Специального докладчика (продолжение)	4	и ее документация	
2568-е заседание		Предварительный доклад Группы по планированию	69
<i>Четверг, 6 мая 1999 года, 10 час. 05 мин.</i>		Заявление Юрисконсультанта	73
Ответственность государств (продолжение)		2576-е заседание	
Второй доклад Специального докладчика (продолжение)	15	<i>Вторник, 25 мая 1999 года, 10 час. 05 мин.</i>	
Статьи 16-19	15	Сотрудничество с другими органами (продолжение)	
2569-е заседание		Заявление наблюдателя от Афро-азиатского консуль-	
<i>Пятница, 7 мая 1999 года, 10 час. 10 мин.</i>		тивно-правового комитета	75
Ответственность государств (продолжение)		Ответственность государств (продолжение)	
Второй доклад Специального докладчика (продолжение)	22	Второй доклад Специального докладчика (продолжение)	
Статьи 16-19 (продолжение)	22	Статьи 27 и 28 (продолжение)	78
Статьи 20, 21 и 23	25	2577-е заседание	
Гражданство в связи с правопреемством государств		<i>Среда, 26 мая 1999 года, 10 час. 00 мин.</i>	
Доклад Рабочей группы	27	Ответственность государств (продолжение)	
Организация работы сессии (продолжение)	27	Второй доклад Специального докладчика (продолжение)	
2570-е заседание		Статьи 27 и 28 (продолжение)	84
<i>Вторник, 11 мая 1999 года, 10 час. 05 мин.</i>		2578-е заседание	
Ответственность государств (продолжение)		<i>Пятница, 28 мая 1999 года, 10 час. 00 мин.</i>	
Второй доклад Специального докладчика (продолжение)	28	Ответственность государств (продолжение)	
Статьи 16-19 (окончание)	28	Второй доклад Специального докладчика (продолжение)	
2571-е заседание		Статьи 27 и 28 (продолжение)	93
<i>Среда, 12 мая 1999 года, 10 час. 05 мин.</i>		2579-е заседание	
Организация работы сессии (окончание)	35	<i>Вторник, 1 июня 1999 года, 10 час. 00 мин.</i>	
Ответственность государств (продолжение)		Гражданство в связи с правопреемством государств	
Второй доклад Специального докладчика (продолжение)		(продолжение)	
Статьи 20, 21 и 23 (продолжение)	35	Проекты статей, предложенные Редакционным комитетом	
		во втором чтении	101
		Преамбула	102

	Стр.
Часть I (Общие положения)	
Статья 1 (Право на гражданство).....	102
Статья 2 (Употребление терминов).....	102
Статья 3 [27] (Случаи правопреемства государств, подпадающие под действие настоящих проектов статей).....	102
Статьи 4 [3] (Предотвращение безгражданства) и 5 [4] (Презумпция гражданства).....	102
Статья 6 [5] (Законодательство о гражданстве и других связанных с ним вопросах).....	102
Статья 7 [6] (Дата приобретения гражданства).....	102
Статья 8 [7] (Затрагиваемые лица, имеющие свое обычное место жительства в другом государстве).....	102
2580-е заседание	
<i>Среда, 2 июня 1999 года, 10 час. 00 мин.</i>	
Гражданство в связи с правопреемством государств (окончание)	
Проекты статей, предложенные Редакционным комитетом во втором чтении (окончание).....	113
Часть I (Общие положения) (окончание)	
Статья 8 [7] (Затрагиваемые лица, имеющие свое обычное место жительства в другом государстве) (окончание).....	113
Статья 9 [8] (Отказ от гражданства другого государства как условие предоставления гражданства).....	113
Статья 10 [9] (Утрата гражданства при добровольном приобретении гражданства другого государства).....	113
Статья 11 [10] (Уважение воли затрагиваемых лиц).....	113
Статья 12 [11] (Единство семьи).....	113
Статья 13 [12] (Ребенок, родившийся после правопреемства государств).....	113
Статья 14 [13] (Статус обычно проживающих лиц) и Статья 15 [14] (Недискриминация).....	113
Статья 16 [15] (Запрещение произвольных решений по вопросам гражданства).....	114
Статья 17 [16] (Процедуры, касающиеся вопросов гражданства).....	114
Статья 18 [17] (Обмен информацией, консультации и переговоры).....	114
Статья 19 [18] (Прочие государства).....	114
Часть II (Положения, касающиеся конкретных категорий правопреемства государств) [бывшая статья 19].....	114
<i>Раздел 1 (Передача части территории)</i>	
Статья 20 (Предоставление гражданства государства-преемника и лишение гражданства государства-предшественника).....	114
<i>Раздел 2 (Объединение государств)</i>	
Статья 21 (Предоставление гражданства государства-преемника).....	114
<i>Раздел 3 (Распад государства)</i>	
Статья 22 (Предоставление гражданства государств-преемников).....	114
Статья 23 (Предоставление права оптации государствами-преемниками).....	114
<i>Раздел 4 (Отделение части или частей территории)</i>	
Статья 24 (Предоставление гражданства государства-преемника).....	115
Статья 25 (Лишение гражданства государства-предшественника) и	
Статья 26 (Предоставление права оптации государством-предшественником и государством-преемником).....	115
2581-е заседание	
<i>Четверг, 3 июня 1999 года, 10 час. 00 мин.</i>	
Оговорки к договорам	
Третий и четвертый доклады Специального докладчика	116
Основное положение 1.2.1.....	118
Основное положение 1.2.2.....	119

	Стр.
2582-е заседание	
<i>Пятница, 4 июня 1999 года, 10 час. 00 мин.</i>	
Оговорки к договорам (продолжение)	
Третий и четвертый доклады Специального докладчика (продолжение)	
Основное положение 1.2.3.....	124
Основное положение 1.2.4.....	128
2583-е заседание	
<i>Вторник, 8 июня 1999 года, 10 час. 00 мин.</i>	
Оговорки к договорам (продолжение)	
Третий и четвертый доклады Специального докладчика (продолжение)	
Основное положение 1.2.4 (окончание).....	133
Основное положение 1.2.5.....	137
2584-е заседание	
<i>Среда, 9 июня 1999 года, 10 час. 00 мин.</i>	
Оговорки к договорам (продолжение)	
Третий и четвертый доклады Специального докладчика (продолжение)	
Основное положение 1.2.5 (окончание).....	143
Основное положение 1.2.6.....	144
Основные положения 1.3.0, 1.3.0-бис и 1.3.0-тер....	149
2585-е заседание	
<i>Четверг, 10 июня 1999 года, 10 час.</i>	
Сотрудничество с другими органами (продолжение)	
Визит Председателя Международного Суда.....	151
Оговорки к договорам (продолжение)	
Третий и четвертый доклады Специального докладчика (продолжение).....	157
Основное положение 1.1.9.....	157
2586-е заседание	
<i>Пятница, 11 июня 1999 года, 10 час. 05 мин.</i>	
Оговорки к договорам (продолжение)	
Третий и четвертый доклады Специального докладчика (окончание)	
Основное положение 1.1.9 (окончание).....	161
Основные положения 1.2.7 и 1.2.8.....	164
Основное положение 1.3.1.....	165
Основное положение 1.1.7.....	169
2587-е заседание	
<i>Вторник, 15 июня 1999 года, 10 час. 00 мин.</i>	
Ответственность государств (продолжение)	
Второй доклад Специального докладчика (продолжение)	169
Статья 29.....	178
2588-е заседание	
<i>Среда, 16 июня 1999 года, 10 час. 00 мин.</i>	
Ответственность государств (продолжение)	
Второй доклад Специального докладчика (продолжение)	
Статья 29 (окончание).....	181
Статья 29-бис.....	190
2589-е заседание	
<i>Четверг, 17 июня 1999 года, 10 час. 00 мин.</i>	
Ответственность государств (продолжение)	
Второй доклад Специального докладчика (продолжение)	
Статья 29-бис (окончание).....	191
Статья 29-тер.....	195
Статья 30.....	200

	Стр
2590-е заседание	
<i>Пятница, 18 июня 1999 года, 10 час.</i>	
Ответственность государств (продолжение)	
Второй доклад Специального докладчика (продолжение)	
Статья 30 (окончание).....	202
Статья 30-бис.....	205
2591-е заседание	
<i>Вторник, 22 июня 1999 года, 10 час. 05 мин.</i>	
Ответственность государств (продолжение)	
Второй доклад Специального докладчика (продолжение)	
Статья 30-бис (окончание).....	210
Статьи 31-33	212
Статьи 34-бис и 35	216
2592-е заседание	
<i>Среда, 23 июня 1999 года, 10 час. 05 мин.</i>	
Ответственность государств (продолжение)	
Второй доклад Специального докладчика (продолжение)	
Статьи 31-33 (окончание)	219
2593-е заседание	
<i>Четверг, 24 июня 1999 года, 10 час.</i>	
Односторонние акты государств	
Второй доклад Специального докладчика	227
2594-е заседание	
<i>Пятница, 25 июня 1999 года, 10 час. 05 мин.</i>	
Односторонние акты государств (продолжение)	
Второй доклад Специального докладчика (продолжение)	240
2595-е заседание	
<i>Вторник, 29 июня 1999 года, 10 час.</i>	
Односторонние акты государств (продолжение)	
Второй доклад Специального докладчика (продолжение)	252
2596-е заседание	
<i>Пятница, 2 июля 1999 года, 10 час.</i>	
Закрытие сессии Семинара по международному праву ..	259
Односторонние акты государств (продолжение)	
Второй доклад Специального докладчика (окончание)	260
2597-е заседание	
<i>Вторник, 6 июля 1999 года, 10 час.</i>	
Оговорки к договорам (продолжение)	
Проект основных положений, предложенный Редакционным комитетом	266
Основное положение 1.1.1 [1.1.4] (Объект оговорок) ..	275
2598-е заседание	
<i>Среда, 7 июля 1999 года, 10 час. 05 мин.</i>	
День памяти члена Комиссии г-на Дуду Тиамы	279
Оговорки к договорам (продолжение)	
Проект основных положений, предложенный Редакционным комитетом (продолжение)	280
Основное положение 1.1.5 [1.1.6] (Заявления с целью ограничения обязательств их автора)	280
Основное положение 1.1.6 (Заявления с целью выполнения обязательства эквивалентным средством) .	281
Основное положение 1.2 (Определение заявлений о толковании)	281
Основное положение 1.2.1 [1.2.4] (Условные заявления о толковании)	281

	Стр
Основное положение 1.2.2 [1.2.1] (Совместное формулирование заявлений о толковании)	281
Основное положение 1.3 [1.3.1] (Различие между оговорками и заявлениями о толковании)	281
Основное положение 1.3.2 [1.2.3] (Формулирование одностороннего заявления в случае запрещения оговорки)	283
2599-е заседание	
<i>Четверг, 8 июля 1999 года, 10 час. 05 мин.</i>	
Оговорки к договорам (окончание)	
Проект основных положений, предложенный Редакционным комитетом (окончание)	285
Основное положение 1.4.1 [1.1.5] (Заявления с целью взятия односторонних обязательств)	285
Основное положение 1.4.2 [1.1.6] (Односторонние заявления с целью внесения дополнительных элементов в договор)	288
Основное положение 1.4.3 [1.1.7] (Заявления о непризнании)	289
Основное положение 1.4.4 [1.2.5] (Общеполитические заявления)	290
Основное положение 1.4.5 [1.2.6] (Заявления, касающиеся условий осуществления договора на внутреннем уровне)	290
Раздел 1.5 (Односторонние заявления в связи с двусторонними договорами)	291
Основное положение 1.5.1 [1.1.9] ("Оговорки" к двусторонним договорам)	291
Основное положение 1.5.2 [1.2.7] (Заявления о толковании в случае двусторонних договоров)	292
Основное положение 1.5.3 [1.2.8] (Юридические последствия согласия другой стороны с заявлением о толковании в связи с двусторонним договором)	292
Основное положение 1.6 (Сфера применения определений)	292
Ответственность государств (продолжение)	
Второй доклад Специального докладчика (продолжение)	293
2600-е заседание	
<i>Пятница, 9 июля 1999 года, 10 час. 10 мин.</i>	
Ответственность государств (продолжение)	
Второй доклад Специального докладчика (окончание) .	296
Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом (предотвращение трансграничного ущерба от опасных видов деятельности)	
Второй доклад Специального докладчика	305
2601-е заседание	
<i>Вторник, 13 июля 1999 года, 10 час. 05 мин.</i>	
Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом (предотвращение трансграничного ущерба от опасных видов деятельности) [окончание]	
Второй доклад Специального докладчика (окончание)	307
Юрисдикционные иммунитеты государств и их собственности	
Доклад Рабочей группы	316
2602-е заседание	
<i>Среда, 14 июля 1999 года, 10 час.</i>	
Юрисдикционные иммунитеты государств и их собственности (окончание)	
Доклад Рабочей группы (окончание)	319
Назначение специального докладчика	325

	Стр.
2603-е заседание	
<i>Четверг, 15 июля 1999 года, 10 час. 00 мин.</i>	
Односторонние акты государств (окончание)	
Доклад Рабочей группы.....	325
Проект доклада Комиссии о работе ее пятьдесят первой сессии.....	332
Глава IV. Гражданство в связи с правопреемством государств	
Е. Тексты проектов статей о гражданстве физических лиц в связи с правопреемством государств, принятый Комиссией во втором чтении	
1. Тексты проектов статей.....	332
2. Тексты проектов статей с комментариями к ним.....	332
Общий комментарий.....	332
Комментарий к преамбуле.....	332
Комментарий к статье 1.....	332
Комментарий к статье 2.....	332
Комментарий к статье 3.....	333
Комментарии к статьям 4 и 5.....	334
Комментарий к статье 6.....	334
Комментарий к статье 7.....	334
Комментарий к статье 8.....	334
2604-е заседание	
<i>Пятница, 16 июля 1999 года, 10 час.</i>	
Сотрудничество с другими органами (окончание)	
Заявление наблюдателя от Специального комитета юрисконсультов по публичному международному праву.....	335
Проект доклада Комиссии о работе ее пятьдесят первой сессии (продолжение)	
Глава IV. Гражданство в связи с правопреемством государств (продолжение)	
Е. Текст проектов статей о гражданстве физических лиц в связи с правопреемством государств, принятый Комиссией во втором чтении (продолжение)	
2. Текст проектов статей с комментариями к ним (продолжение)	
Комментарии к статьям 9 и 10.....	340
Комментарий к статье 11.....	340
Комментарий к статье 12.....	340
Комментарий к статье 13.....	340
Комментарий к статье 14.....	340
Комментарии к статьям 15-18.....	341
Комментарий к статье 19.....	341
Комментарий к части II.....	341
Комментарий к статье 20.....	342
2605-е заседание	
<i>Понедельник, 19 июля 1999 года, 10 час. 05 мин.</i>	
Ответственность государств (продолжение)	
Проекты статей, предложенные Редакционным комитетом.....	342
2606-е заседание	
<i>Понедельник, 19 июля 1999 года, 15 час.</i>	
Ответственность государств (окончание)	
Проекты статей, предложенные Редакционным комитетом (окончание).....	359
Проект доклада Комиссии о работе ее пятьдесят первой сессии (продолжение)	
Глава IV. Гражданство в связи с правопреемством государств (продолжение)	
Е. Текст проектов статей о гражданстве физических лиц в связи с правопреемством государств,	

	Стр.
принятый Комиссией во втором чтении (окончание)	
2. Текст проектов статей с комментариями к ним (окончание)	
Комментарий к статье 21.....	365
Комментарий к статьям 22-23.....	365
Комментарий к статьям 24-26.....	365
A. Введение.....	365
B. Рассмотрение темы на настоящей сессии.....	365
C. Рекомендации Комиссии.....	366
2607-е заседание	
<i>Вторник, 20 июля 1999 года, 15 час. 05 мин.</i>	
Проект доклада Комиссии о работе ее пятьдесят первой сессии (продолжение)	
Глава IV. Гражданство в связи с правопреемством государств (окончание)	
C. Рекомендации Комиссии (окончание).....	367
D. Выражение признательности Специальному докладчику г-ну Вацлаву Микулке и Председателю Рабочей группы г-ну Здзиславу Галицкому.....	369
Глава IX. Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом (предотвращение трансграничного ущерба от опасных видов деятельности)	
A. Введение.....	369
B. Рассмотрение темы на настоящей сессии.....	370
Глава VI. Оговорки к договорам	
A. Введение.....	370
B. Рассмотрение темы на настоящей сессии.....	371
C. Проекты основных положений об оговорках к международным договорам	
1. Тексты проектов основных положений об оговорках к международным договорам, принятые Комиссией в предварительном порядке в первом чтении.....	372
2608-е заседание	
<i>Среда, 21 июля 1999 года, 10 час. 05 мин.</i>	
Проект доклада Комиссии о работе ее пятьдесят первой сессии (продолжение)	
Глава VI. Оговорки к договорам (продолжение)	
C. Проекты основных положений об оговорках к международным договорам (продолжение)	
2. Текст проектов основных положений с комментариями к ним, принятый Комиссией на ее пятьдесят первой сессии	
Комментарий к основному положению	
1.1.1 [1.1.4].....	374
Комментарий к основному положению 1.1.5 [1.1.6].....	374
Комментарии к основным положениям 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] и 1.3.3 [1.2.3].....	375
Комментарий к основному положению 1.4.....	375
Комментарий к основному положению 1.4.1 [1.1.5].....	375
Комментарий к основному положению 1.4.2 [1.1.6].....	375
Комментарий к основному положению 1.4.3 [1.1.7].....	375
Комментарий к основному положению 1.4.4 [1.2.5].....	377
Комментарий к основному положению 1.4.5 [1.2.6].....	377
Глава V. Ответственность государств.....	377
A. Введение.....	377
B. Рассмотрение темы на настоящей сессии.....	378

	Стр.		Стр.
2609-е заседание		Комментарий к основному положению 1.5.3	
<i>Среда, 21 июля 1999 года, 15 час. 05 мин.</i>		[1.2.8]	391
Проект доклада Комиссии о работе ее пятьдесят первой сессии (<i>продолжение</i>)		Комментарий к основному положению 1.6 [1.4].	391
Глава V. Ответственность государств (<i>продолжение</i>)		Глава VIII. Односторонние акты государств	
А. Введение (<i>окончание</i>)	379	А. Введение	391
В. Рассмотрение темы на данной сессии (<i>продолжение</i>)	379	В. Рассмотрение темы на данной сессии	391
		1. Представление Специальным докладчиком своего второго доклада	392
		2. Резюме обсуждения	392
		3. Учреждение Рабочей группы	392
2610-е заседание		Глава I. Организация работы сессии	392
<i>Четверг, 22 июля 1999 года, 10 час.</i>		Глава II. Резюме работы Комиссии на ее пятьдесят первой сессии	392
Проект доклада Комиссии о работе ее пятьдесят первой сессии (<i>продолжение</i>)		Глава III. Конкретные вопросы, изложение мнений по которым представляло бы особый интерес для Комиссии	392
Глава V. Ответственность государств (<i>окончание</i>)		Программа, процедуры и методы работы Комиссии и ее документация (<i>окончание</i>)	392
В. Рассмотрение темы на данной сессии (<i>окончание</i>)	386	Доклад Группы по планированию (<i>окончание</i>)	392
Глава VII. Юрисдикционные иммунитеты государств и их собственности	387	Проект доклада Комиссии о работе ее пятьдесят первой сессии (<i>окончание</i>)	
Программа, процедуры и методы работы Комиссии и ее документация (<i>продолжение</i>)		Глава X. Другие решения и выводы Комиссии	
Доклад Группы по планированию	387	А. Программа, процедуры и методы работы Комиссии и ее документация	
		3. Программа работы Комиссии на оставшуюся часть пятилетнего периода	392
2611-е заседание		В. Сотрудничество с другими органами	392
<i>Пятница, 23 июля 1999 года, 10 час. 05 мин.</i>		С. Сроки и место проведения пятьдесят второй сессии	393
Проект доклада Комиссии о работе ее пятьдесят первой сессии (<i>продолжение</i>)		Е. Семинар по международному праву	393
Глава VI. Оговорки к договорам (<i>окончание</i>)		А. Программа, процедуры и методы работы Комиссии и ее документация (<i>окончание</i>)	393
С. Проекты основных положений об оговорках к международным договорам (<i>окончание</i>)		1. Процедуры и методы работы Комиссии и ее документация	393
2. Текст проектов основных положений с комментариями к ним, принятый Комиссией на ее пятьдесят первой сессии (<i>окончание</i>)		2. Долгосрочная программа работы	394
Комментарий к разделу 1.5	391	Д. Представительство на пятьдесят четвертой сессии Генеральной Ассамблеи	394
Комментарий к основному положению 1.5.1 [1.1.9]	391	Письмо Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по делам беженцев	395
Комментарий к основному положению 1.5.2 [1.2.7]	391	Заккрытие сессии	395

ЧЛЕНЫ КОМИССИИ

<i>Фамилия</i>	<i>Страна</i>	<i>Фамилия</i>	<i>Страна</i>
г-н Эммануэл Аквей АДДО	Гана	г-н Теодор Вьорел МЕЛЕСКАНУ	Румыния
г-н Хусейн АЛЬ-БАХАРНА	Бахрейн	г-н Дидье ОПЕРТИ БАДАН	Уругвай
г-н Аун АЛЬ-ХАСАУНА	Иордания	г-н Гийом ПАМБУ-ЧИВУНДА	Габон
г-н Жуан Клементи БАЗНА СУАРИС	Бразилия	г-н Ален ПЕЛЛЕ	Франция
г-н Ян БРОУНЛИ	Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии	г-н Пеммараджу Шриниваса РАО	Индия
г-н Джорджо ГАЯ	Италия	г-н Виктор РОДРИГЕС СЕДЕНЬО	Венесуэла
г-н Здзислав ГАЛИЦКИЙ	Польша	г-н Роберт РОЗЕНСТОК	Соединенные Штаты Америки
г-н Рауль ГОКО	Филиппины	г-н Бернардо СЕПУЛЬВЕДА	Мексика
г-н Кристофер Джон Роберт ДУГАРД	Южная Африка	г-н Бруно СИММА	Германия
г-н Хорхе ИЛЬЮЭКА	Панама	г-н Дуду ТИАМ	Сенегал
г-н Питер КАБАТСИ	Уганда	г-н Петер ТОМКА	Словакия
г-н Морис КАМТО	Камерун	г-н Герхард ХАФНЕР	Австрия
г-н Энрике КАНДИОТИ	Аргентина	г-н Цичжи ХЭ	Китай
г-н Джеймс Лутабанзибва КАТЕКА	Объединенная Республика Тан- зания	г-н Константин ЭКОНОМИДЕС	Греция
г-н Джеймс КРОУФОРД	Австралия	г-н Набил ЭЛАРАБИ	Египет
г-н Мохтар КУСУМА-АТМАДЖА	Индонезия	г-н Маурисио ЭРДОСИЯ САКАСА	Никарагуа
г-н Игорь Иванович ЛУКАШУК	Российская Федерация	г-н Тусей ЯМАДА	Япония

ДОЛЖНОСТНЫЕ ЛИЦА

Председатель: г-н Здзислав ГАЛИЦКИЙ
Первый заместитель Председателя: г-н Рауль Иллюстре ГОКО
Второй заместитель Председателя: г-н Эммануэл Аквей АДДО
Председатель Редакционного комитета: г-н Энрике КАНДИОТИ
Докладчик: г-н Роберт РОЗЕНСТОК

Г-н Ханс Корелл, заместитель Генерального секретаря, Юрисконсульт, представлял Генерального секретаря; г-н Вацлав Микулка, Директор Отдела кодификации Управления по правовым вопросам, выполнял функции Секретаря Комиссии и в отсутствие Юрисконсультанта представлял Генерального секретаря.

ПОВЕСТКА ДНЯ

Комиссия на своем 2565-м заседании, состоявшемся 3 мая 1999 года, приняла следующую повестку дня:

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 договорам.
6. Гражданство в связи с правопреемством государств.
7. Дипломатическая защита.
8. Односторонние акты государств.
9. Юрисдикционные иммунитеты государств и их собственности.
10. Программа, процедуры и методы работы Комиссии и ее документация.
11. Сотрудничество с другими органами.
12. Сроки и место проведения пятьдесят второй сессии.
13. Прочие вопросы.

СОКРАЩЕНИЯ

АМП	Ассоциация международного права
ВТО	Всемирная торговая организация
ГАТТ	Генеральное соглашение по тарифам и торговле
ККАБВ	Консультативный комитет по административным и бюджетным вопросам
МБР	Межамериканский банк развития
МЕРКОСУР	Общий рынок стран Южного конуса
МОТ	Международная организация труда
МС	Международный Суд
МЦУИС	Международный центр по урегулированию инвестиционных споров
НАТО	Организация Североатлантического договора
ОАГ	Организация американских государств
ОАЕ	Организация африканского единства
ОБСЕ	Организация по безопасности и сотрудничеству в Европе
ОПЕК	Организация стран-экспортеров нефти
ППМП	Постоянная палата международного правосудия
УВКБ	Управление Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по делам беженцев
ЮНЕП	Программа Организации Объединенных Наций по окружающей среде
ЮНИДРУА	Международный институт унификации частного права
ЮНИТАР	Учебный научно-исследовательский институт ООН

*

* *

<i>I.C.J. Reports</i>	<i>ICJ, Reports of Judgments, Advisory Opinions and Orders</i>
<i>P.C.I.J., Series A</i>	<i>PCIJ, Collection of Judgments (Nos. 1-24: up to and including 1930)</i>
<i>P.C.I.J., Series A/B</i>	<i>PCIJ, Judgments, Orders and Advisory Opinions (Nos. 40-80: beginning in 1931)</i>
RGDIP	<i>Revue générale de droit international public</i>
UNRIAA	<i>United Nations, Reports of International Arbitral Awards</i>

*

* *

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; и "Международный трибунал для Руанды" означает Международный уголовный трибунал для судебного преследования лиц, ответственных за геноцид и другие серьезные нарушения международного гуманитарного права, совершенные на территории Руанды, и граждан Руанды, ответственных за геноцид и другие подобные нарушения, совершенные на территории соседних государств, в период с 1 января по 31 декабря 1994 года.

*

* *

ПРИМЕЧАНИЕ О ЦИТАТАХ

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

ДЕЛА, ЦИТИРУЕМЫЕ В НАСТОЯЩЕМ ТОМЕ

КРАТКОЕ НАЗВАНИЕ ДЕЛА	ХАРАКТЕР РЕШЕНИЯ
<i>Ahmadou Sadio Diallo</i>	<i>(Republic of Guinea v. Democratic Republic of the Congo)</i> , Order of 25 November 1999, <i>I.C.J. Reports</i> 1999.
<i>Air Service Agreement of 27 March 1946</i>	Case concerning the Air Service Agreement of 27 March 1946 between the United States of America and France (UNRIAA, vol. XVIII (Sales No.E/F.80.V.7), pp. 443 et seq.).
<i>Anglo-Iranian Oil Co.</i>	<i>Judgment</i> , <i>I.C.J. Reports</i> 1952, p. 93.
<i>Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide</i>	<i>Provisional Measures</i> , Order of 8 April 1993, <i>I.C.J. Reports</i> 1993, p. 3; and <i>ibid.</i> , Order of 13 September 1993, <i>I.C.J. Reports</i> 1993, p. 325. <i>Counterclaims</i> , Order of 17 December 1997, <i>I.C.J. Reports</i> 1997, p. 243.
<i>Belilos</i>	European Court of Human Rights, <i>Series A: Judgments and Decisions</i> , vol. 132, <i>Belilos v. Switzerland</i> , judgment of 29 April 1988 (Council of Europe, Strasbourg, 1988).
<i>Celebici</i>	<i>Prosecutor v. Zejnil Delalic, Zdravko Mucic also known as "Pavo", Hazim Delic, Esad Landzo also known as "Zenga"</i> , case No. IT-96-21, International Tribunal for the Former Yugoslavia, Trial Chamber II quater, judgment of 16 November 1998.
<i>Certain Phosphate Lands in Nauru</i>	<i>(Nauru v. Australia)</i> , <i>Preliminary Objections, Judgment</i> , <i>I.C.J. Reports</i> 1992, p. 240.
<i>Delagoa Bay Railway</i>	Decision of 29 March 1900 (Martens, <i>Nouveau Recueil général de Traités</i> , 2nd series, vol. XXX, pp. 329 et seq.)
<i>Delimitation of the Maritime Boundary in the Gulf of Maine Area</i>	<i>Judgment</i> , <i>I.C.J. Reports</i> 1984, p. 246.
<i>Difference Relating to Immunity from Legal Process of a Special Rapporteur of the Commission on Human Rights</i>	<i>Advisory Opinion</i> , <i>I.C.J. Reports</i> 1999, p. 62.
<i>Diversion of Water from the Meuse</i>	<i>Judgment</i> , 1937, <i>P.C.I.J., Series A/B</i> , No. 70, p. 4.
<i>East Timor</i>	<i>(Portugal v. Australia)</i> , <i>Judgment</i> , <i>I.C.J. Reports</i> 1995, p. 90.
<i>ELSI</i>	<i>Elettronica Sicula S.p.A. (ELSI)</i> , <i>Judgment</i> , <i>I.C.J. Reports</i> 1989, p. 15.
<i>English Channel</i>	Case concerning the delimitation of the continental shelf between the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland and the French Republic, decisions of 30 June 1977 and 14 March 1978 (UNRIAA, vol. XVIII (Sales No. E/F.80.V.7), pp. 3 and 271).
<i>Factory at Chorzów</i>	<i>Jurisdiction</i> , Judgment No. 8, 1927, <i>P.C.I.J., Series A</i> , No. 9.
<i>Fisheries Jurisdiction</i>	<i>(Spain v. Canada)</i> , <i>Jurisdiction of the Court, Judgment</i> , <i>I.C.J. Reports</i> 1998, p. 432.
<i>Frontier Dispute</i>	<i>Judgment</i> , <i>I.C.J. Reports</i> 1986, p. 554.
<i>Gabčíkovo-Nagymaros Project</i>	<i>(Hungary/Slovakia)</i> , <i>Judgment</i> , <i>I.C.J. Reports</i> 1997, p. 7.
<i>International responsibility for the promulgation and enforcement of laws in violation of the Convention</i>	(arts. 1 and 2 <i>American Convention on Human Rights</i>), Inter-American Court of Human Rights, Advisory Opinion OC-14/94 of 9 December 1994, Series A, No. 14.
<i>Interpretation of article 24 of the</i>	Case concerning the Interpretation of article 24 of the Treaty of Finance and Com-

<i>Treaty of Finance and Compensation of 27 November 1961</i>	<i>pensation of 27 November 1961 between Austria and the Federal Republic of Germany, decision of 15 January 1972 (UNRIAA, vol. XIX (Sales No. E/F.90.V.7), pp. 3 et seq.).</i>
<i>Kasikili/Sedudu Island</i>	<i>(Botswana/Namibia), Order of 24 June 1996, I.C.J. Reports 1996, p. 63.</i>
<i>Klöckner v. Cameroon</i>	<i>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).</i>
<i>Lac Lanoux</i>	UNRIAA, vol. XII (Sales No. 63.V.3), p. 281.
<i>LaGrand</i>	<i>(Germany v. United States of America), Provisional Measures, Order of 3 March 1999, I.C.J. Reports 1999, p. 9.</i>
<i>Land and Maritime Boundary between Cameroon and Nigeria</i>	<i>Provisional Measures, Order of 15 March 1996, I.C.J. Reports 1996, p. 13.</i>
<i>Legal Status of Eastern Greenland</i>	<i>Judgment, 1933, P.C.I.J., Series A/B, No. 53, p. 22.</i>
<i>Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons</i>	<i>Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1996, p. 226.</i>
<i>Legality of Use of Force</i>	<i>(Yugoslavia v. Belgium), Provisional Measures, Order of 2 June 1999, I.C.J. Reports 1999, p. 124.</i> <i>(Yugoslavia v. Canada), ibid., p. 259.</i> <i>(Yugoslavia v. France), ibid., p. 363.</i> <i>(Yugoslavia v. Germany), ibid., p. 422.</i> <i>(Yugoslavia v. Italy), ibid., p. 481.</i> <i>(Yugoslavia v. Netherlands), ibid., p. 542.</i> <i>(Yugoslavia v. Portugal), ibid., p. 656.</i> <i>(Yugoslavia v. Spain), ibid., p. 761.</i> <i>(Yugoslavia v. United Kingdom), ibid., p. 826.</i> <i>(Yugoslavia v. United States of America), ibid., p. 916.</i>
<i>Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua</i>	<i>(Nicaragua v. United States of America), Merits, Judgment, I.C.J. Reports 1986, p. 14.</i>
<i>Minquiers and Ecrehos</i>	<i>Judgment, I.C.J. Reports 1953, p. 47.</i>
<i>M/V "Saiga"</i>	<i>(Saint Vincent and the Grenadines v. Guinea), dispute concerning the prompt release of the M/V "Saiga" and its crew, judgment of 4 December 1997 of the International Tribunal on the Law of the Sea.</i>
<i>Namibia</i>	<i>Legal Consequences for States of the Continued Presence of South Africa in Namibia (South West Africa) notwithstanding Security Council Resolution 276 (1970), Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1971, p. 16.</i>
<i>North Sea Continental Shelf Cases</i>	<i>(Federal Republic of Germany v. Denmark) (Federal Republic of Germany v. Netherlands), Judgment, I.C.J. Reports 1969, p. 3.</i>
<i>Nottebohm</i>	<i>Second Phase, Judgment, I.C.J. Reports 1955, p. 4.</i>
<i>Nuclear Tests</i>	<i>(Australia v. France), Judgment, I.C.J. Reports 1974, p. 253.</i> <i>(New Zealand v. France), ibid., p. 457.</i>
<i>Oil Platforms</i>	<i>(Islamic Republic of Iran v. United States of America), Preliminary Objection, Judgment, I.C.J. Reports 1996, p. 803.</i>
<i>Papamichalopoulos and Others v. Greece</i>	European Court of Human Rights, <i>Series A: Judgments and Decisions</i> , vol. 260-B, <i>Judgment of 24 June 1993</i> (Council of Europe, Strasbourg, 1993), pp. 58 et seq.
<i>Phosphates in Morocco</i>	<i>Judgment, 1938, P.C.I.J., Series A/B, No. 74, p. 10.</i>
<i>Questions of Interpretation and Application of the 1971 Montreal Convention arising from the Aerial</i>	<i>(Libyan Arab Jamahiriya v. United Kingdom), Provisional Measures, Order of 14 April 1992, I.C.J. Reports 1992, p. 3.</i>

КРАТКОЕ НАЗВАНИЕ ДЕЛА	ХАРАКТЕР РЕШЕНИЯ
<i>Incident at Lockerbie</i>	<i>(Libyan Arab Jamahiriya v. United States of America)</i> , <i>ibid.</i> , p. 114.
<i>Rainbow Warrior</i>	UNRIAA, vol. XIX, pp. 197 et seq.
<i>Request for Interpretation of the Judgment of 11 June 1998 in the Case concerning the Land and Maritime Boundary between Cameroon and Nigeria, Preliminary Objections</i>	<i>(Nigeria v. Cameroon)</i> , <i>Judgment, I.C.J. Reports 1999</i> , p. 31.
<i>Restrictions to the Death Penalty</i>	(arts. 4(2) and 4(4) <i>American Convention on Human Rights</i>), Inter-American Court of Human Rights Advisory Opinion OC-3/83 of 8 September 1983, Series A, No. 3.
<i>Savarkar</i>	UNRIAA, vol. XI (Sales No. 61.V.4), p. 252.
<i>South West Africa</i>	<i>Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 1962</i> , p. 319. <i>Second Phase, Judgment, I.C.J. Reports 1966</i> , p. 6.
<i>Sovereignty over Pulau Ligitan and Pulau Sipadan</i>	<i>(Indonesia/Malaysia)</i> , <i>Order of 10 November 1998, I.C.J. Reports 1998</i> , p. 429.
<i>S.S. "Wimbledon"</i>	<i>Judgments, 1923, P.C.I.J., Series A, No.1.</i>
<i>Temeltasch</i>	Council of Europe, European Commission of Human Rights, <i>Decisions and Reports</i> , Application No. 9116/80, <i>Temeltasch v. Switzerland</i> , vol. 31 (Strasbourg, 1983), pp. 138-153.
<i>Temple of Preah Vihear</i>	<i>Merits, Judgment, I.C.J. Reports 1962</i> , p. 6.
<i>Trail Smelter</i>	UNRIAA, vol. III (Sales No. 1949.V.2), pp. 1905 et seq.
<i>United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran</i>	<i>Judgment, I.C.J. Reports 1980</i> , p. 3.
<i>Vienna Convention on Consular Relations</i>	<i>(Paraguay v. United States of America)</i> , <i>Provisional Measures, Order of 9 April 1998, I.C.J. Reports 1998</i> , p. 248.

МНОГОСТОРОННИЕ ДОГОВОРЫ ЦИТИРУЕМЫЕ В НАСТОЯЩЕМ ТОМЕ

Источник

ПРИВИЛЕГИИ И ИММУНИТЕТЫ, ДИПЛОМАТИЧЕСКИЕ И КОНСУЛЬСКИЕ СНОШЕНИЯ

- Венская конвенция о дипломатических сношениях (Вена, 18 апреля 1961 года) United Nations, *Treaty Series*, vol. 500, p. 146
- Венская конвенция о консульских сношениях (Вена, 24 апреля 1963 года) Ibid., vol. 596, p.359
- 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 №11 к Конвенции о защите прав человека и основных свобод о реорганизации механизма контроля, созданного этой Конвенцией (Страсбург, 11 мая 1994 года) Council of Europe, *European Treaty Series*, No. 155.
- Конвенция (№ 107) о защите и интеграции коренного и другого населения, ведущего племенной и полуплеменной образ жизни, в независимых странах (Женева, 26 июня 1957 года) Международная организация труда, Конвенции и рекомендации 1919-1966, Женева, МБТ, 1966, стр. 1173.
- Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах (Нью-Йорк, 16 декабря 1966 года) United Nations, *Treaty Series*, 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.
- Конвенция (№ 169) о коренных народах и народах, ведущих племенной образ жизни в независимых странах (Женева, 27 июня 1989 года) Международная конференция труда (Женева, июнь 1989 года).
- Конвенция о правах ребенка (Нью-Йорк, 20 ноября 1989 года) Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, сорок четвертая сессия, Дополнение № 49, резолюция 44/25, приложение
- Международная конвенция о защите прав всех трудящихся-мигрантов и членов их семей (Нью-Йорк, 18 декабря 1990 года) Там же, сорок пятая сессия, Дополнение № 49, резолюция 45/158, приложение
- Конвенция о защите прав человека и достоинства человеческой личности в связи с применением достижений биологии и медицины (Конвенция по правам человека и биомедицине) (Овьедо, 4 апреля 1997 года) Council of Europe, *European Treaty Series*, No. 164
- Дополнительный протокол к Конвенции о защите прав человека и достоинства человеческой личности в связи с применением достижений биологии и медицины, касающийся запрещения клонирования человека (Париж, 12 января 1998 года) Ibid., No. 168.

ГРАЖДАНСТВО

- Европейская конвенция о гражданстве (Страсбург, 6 ноября 1997 года) Ibid., No. 166.

МЕЖДУНАРОДНАЯ ТОРГОВЛЯ И РАЗВИТИЕ

- Генеральное соглашение по тарифам и торговле (Женева, 30 октября 1947 года) United Nations, *Treaty Series*, vol. 55, p. 187
- Протокол об изменении некоторых положений Генерального соглашения по тарифам и торговле (Гавана, 24 марта 1948 года) Ibid., vol. 62, p. 30.
- Конвенция об урегулировании инвестиционных споров между государствами и гражданами других государств (Вашингтон, 18 марта 1965 года) Ibid., vol. 575, No. 8359, p. 243.
- Конвенция Организации Объединенных Наций о договорах международной купли-продажи товаров (Вена, 11 апреля 1980 года) Ibid., vol. 1489, No. 25567, p. 101.

ГРАЖДАНСКАЯ АВИАЦИЯ

- Конвенция о международной гражданской авиации (Чикаго, 7 декабря 1944 года) Ibid., vol. 15, No. 102, p. 295

ПРОЧИЕ УГОЛОВНО-ПРАВОВЫЕ ВОПРОСЫ

- Римский статут международного уголовного суда (Рим, 17 июля 1998 года) Документ A/CONF.183/9.

МОРСКОЕ ПРАВО

- Женевские конвенции по морскому праву (Женева, апрель 1958 года)
- Конвенция о континентальном шельфе (Женева, 29 апреля 1958 года) United Nations, *Treaty Series*, vol. 499, p. 325.
- Конвенция о территориальном море и прилежащей зоне (Женева, 29 апреля 1958 года) Ibid., vol. 516, p. 231.
- Конвенция об открытом море (Женева, 29 апреля 1958 года) Ibid., vol. 450, p. 114.
- Конвенция о рыболовстве и охране живых ресурсов открытого моря (Женева, 29 апреля 1958 года) Ibid., vol. 559, p. 285.
- Конвенция Организации Объединенных Наций по морскому праву (Монтего-Бей, 10 декабря 1982 года) *Официальные отчеты третьей Конференции Организации Объединенных Наций по морскому праву*, том XVII (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.84.V.3), стр. 232, документ A/CONF.62/122.

ПРАВО, ПРИМЕНИМОЕ В ПЕРИОД ВООРУЖЕННОГО КОНФЛИКТА

- Мирный договор между Швецией и империей (Оснабрук, 24 октября 1648 года) *The Consolidated Treaty Series* (Dobbs Ferry, New York, Oceana Publications, 1969), vol. 1 (1648-1649), pp. 119 et seq.
- Мирный договор между Францией и империей (Мюнстер, 24 октября 1648 года) Ibid., pp. 271 et seq.
- 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 НКВД, М., 1925; British and Foreign State Papers, 1919, vol. CXII (London, H.M. Stationery Office, 1922), p.1.
- Мирный договор между союзными и объединившимися державами и Австрией (Сен-Жерменский договор) (Сен-Жермен-ан-Ле, 10 сентября 1919 года) Проф. Ю.В. Ключников и А. Сабанин, *Международная политика новейшего времени в договорах, нотах и декларациях*, часть II, Литиздат НКВД, М., 1926, стр. 346.

- Мирный договор между союзными и объединившимися державами и Венгрией (Трианонский договор) (Трианон, 4 июня 1920 года) Там же, часть III, выпуск II (Акты дипломатии иностранных государств), Литиздат НКВД, М., 1929, стр. 10.
- Мирный договор между союзными державами и Турцией (Севрский договор) (Севр, 10 августа 1920 года) Там же, стр. 29.
- Женевские конвенции о защите жертв войны (Женева, 12 августа 1949 года) МИД СССР, *Сборник действующих договоров, соглашений и конвенций, заключенных СССР с иностранными государствами*, выпуск XVI, Госполитиздат, М., 1957, стр. 71 и далее.
- Женевская конвенция об улучшении участи раненых и больных в действующих армиях Там же, стр. 71.
- Женевская конвенция об улучшении участи раненых, больных и лиц, потерпевших кораблекрушение, из состава вооруженных сил на море Там же, стр. 101.
- Женевская конвенция об обращении с военнопленными Там же, стр. 125.
- Женевская конвенция о защите гражданского населения во время войны Там же, стр. 204.
- Дополнительный протокол к Женевским конвенциям от 12 августа 1949 года, касающийся защиты жертв международных вооруженных конфликтов (Протокол I), и Дополнительный протокол к Женевским конвенциям от 12 августа 1949 года, касающийся защиты жертв вооруженных конфликтов немеждународного характера (Протокол II) (Женева, 8 июня 1977 года) United Nations, *Treaty Series*, vol. 1125, Nos. 17512-17513, pp. 330 et seq.
- 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, p. 417
- Венская конвенция о праве преемстве государств в отношении договоров (Вена, 23 августа 1978 года) *Официальные отчеты Конференции Организации Объединенных Наций по вопросу о праве преемства 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 преемства государств в отношении государственной собственности, государственных архивов и государственных долгов (Вена, 8 апреля 1983 года) Организация Объединенных Наций, *Юридический ежегодник, 1983 год* (в продаже под № R.90.V.1), стр. 196
- Венская конвенция о праве договоров между государствами и международными организациями или между международными организациями (Вена, 21 марта 1986 года) Документ A/CONF.129/15
- ОТВЕТСТВЕННОСТЬ**
- Конвенция об ответственности перед третьей стороной в области ядерной энергии (Париж, 29 июля 1960 года) МАГАТЭ, *Международные конвенции о гражданской ответственности за ядерный ущерб, Legal Series*, No. 4, rev. ed. (Vienna, 1976), стр. 149
- Международная конвенция о гражданской ответственности за ущерб от загрязнения нефтью (Брюссель, 29 ноября 1969 года) United Nations, *Treaty Series*, vol. 973, No. 14097, p.37.
- РАЗОРУЖЕНИЕ**
- Договор о запрещении испытаний ядерного оружия в атмосфере, в космическом пространстве и под водой (Москва, 5 августа 1963 года) Ibid., vol. 480, No. 6964, p. 43.

- Договор о запрещении ядерного оружия в Латинской Америке и Карибском бассейне (Договор Тлателолко) (с приложенными Дополнительными протоколами I и II) (Мехико, Федеральный округ, 14 февраля 1967 года) Ibid., vol. 634, No. 9068, p. 394 and ibid., vol. 1894, pp. 335-337.
- Договор о нераспространении ядерного оружия (Лондон, Москва и Вашингтон, 1 июля 1968 года) Ibid., vol. 729, No. 10485, p. 184.
- Договор о безъядерной зоне в южной части Тихого океана (Договор Раротонга) (Раротонга, 6 августа 1985 года) Ibid., vol. 1445, No. 24592, p. 177.
- Протокол 2 к Договору Раротонга *Status of Multilateral Arms Regulation and Disarmament Agreements*, 4th ed. (1992), vol. 1 (United Nations publication, Sales No. E.93.IX.11 (Vol. 1)), p. 280.
- Договор о всеобъемлющем запрещении ядерных испытаний (Нью-Йорк, 10 сентября 1996 года) Документ A/50/1027, приложение.
- Конвенция о запрещении применения, накопления запасов, производства и передачи противопехотных мин и об их уничтожении (Осло, 18 сентября 1997 года) Документ CD/1478, приложение.
- ОКРУЖАЮЩАЯ СРЕДА И ПРИРОДНЫЕ РЕСУРСЫ**
- Монреальский протокол по веществам, разрушающим озоновый слой (Монреаль, 16 сентября 1987 года) United Nations, *Treaty Series*, vol. 1522, No. 26369, p. 53.
- Конвенция по регулированию освоения минеральных ресурсов Антарктики (Веллингтон, 2 июня 1988 года) *International Legal Materials* (Washington, D.C.), vol. XXVII (1988), p. 868.
- Базельская конвенция о контроле за трансграничной перевозкой опасных отходов и их удалением (Базель, 22 марта 1989 года) ЮНЕП, документ IG.80/3; UNEP, *Selected Multilateral Treaties in the Field of the Environment* (Cambridge, England, 1991), vol. 2, p. 449.
- Бамакская конвенция о запрещении ввоза в Африку опасных отходов и о контроле за их трансграничной перевозкой и ликвидацией в пределах Африки (Бамако, 30 января 1991 года) *International Legal Materials* (Washington, D.C.), vol. XXX, No. 3 (May 1991), p. 775.
- Конвенция об оценке воздействия на окружающую среду в трансграничном контексте (Эспо, 25 февраля 1991 года) ЕЭК, Конвенции по окружающей среде (Нью-Йорк, 1992), стр. 99.
- Рамочная конвенция Организации Объединенных Наций об изменении климата (Нью-Йорк, 9 мая 1992 года) United Nations *Treaty Series*, vol. 1771, No. 30822, p. 218.
- 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 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**
- Договор об Антарктике (Вашингтон, 1 декабря 1959 года) United Nations, *Treaty Series*, vol. 402, No. 5778, p. 86.
- Европейская типовая конвенция о трансграничном сотрудничестве между территориальными общинами или властями (Мадрид, 21 мая 1980 года) Ibid., vol. 1272, No. 20967, p. 61.
- Договор о Европейском союзе (Маастрихтский договор) (Маастрихт, 7 февраля 1992 года) Ibid., vol. 1757, No. 30615, p.3.
- Межамериканская конвенция против коррупции (Каракас, 29 марта 1996 года) Документ E/1996/99.
- Амстердамский договор об изменении Договора о Европейском союзе, Договоров об учреждении Европейских сообществ и некоторых связанных с ними актов (Амстердам, 2 октября 1997 года) *Official Journal of the European Communities*, No. C 340 (10 November 1997), p. 145.
- Конвенция об уголовной ответственности за коррупцию (Страсбург, 27 января 1999 года) Council of Europe, *European Treaty Series*, No. 173.

ПЕРЕЧЕНЬ ДОКУМЕНТОВ ПЯТЬДЕСЯТ ПЕРВОЙ СЕССИИ

Обозначение документа	Наименование документа	Примечания и ссылки
A/CN.4/478/Rev.1	Четвертый доклад по вопросу об оговорках к международным договорам, подготовленный Специальным докладчиком г-ном Аленом Пелле, приложение: Библиография	Воспроизводится в <i>Ежегоднике...</i> , 1999 год, том II (часть первая).
A/CN.4/492	Ответственность государств: комментарии и замечания, полученные от правительств	То же.
A/CN.4/493 [и Corr.1]	Гражданство в связи с правопреемством государств: комментарии и замечания, полученные от правительств	То же.
A/CN.4/494 и Add.1-2	Заполнение непредвиденных вакансий (статья 11 Положения): записка Секретариата	То же.
A/CN.4/495	Предварительная повестка дня	Отпечатан на mimeографе. Утвержденную повестку дня см. стр. ix, выше.
A/CN.4/496	Подготовленное Секретариатом тематическое резюме обсуждения, состоявшегося по докладу Комиссии в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи в ходе ее пятьдесят третьей сессии	Отпечатан на mimeографе
A/CN.4/497	Гражданство в связи с правопреемством государств: меморандум Секретариата	Воспроизводится в <i>Ежегоднике...</i> , 1999 год, том II (часть первая).
A/CN.4/498 и Add.1-4	Второй доклад об ответственности государств, подготовленный Специальным докладчиком г-ном Джеймсом Кроуфордом	То же.
A/CN.4/499	Четвертый доклад об оговорках к договорам, подготовленный Специальным докладчиком г-ном Аленом Пелле	То же.
A/CN.4/500 и Add.1	Второй доклад об односторонних актах государств, подготовленный Специальным докладчиком г-ном Виктором Родригесом Седеньо	То же.
A/CN.4/501	Второй 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/L.572	Гражданство в связи с правопреемством государств: доклад Рабочей группы	Отпечатан на mimeографе.
A/CN.4/L.573	Гражданство в связи с правопреемством государств. Названия и тексты проектов статей, принятые Редакционным комитетом во втором чтении	См. краткий отчет о 2579-м заседании (пункт 4).
A/CN.4/L.574 [и Corr.3]	Ответственность государств. Названия и тексты проектов статей, принятые Редакционным комитетом: статьи 16-26-бис (глава III), 27-28-бис (глава IV) и 29-35 (глава V)	См. краткий отчет о 2605-м заседании (пункт 4).

Обозначение документа	Наименование документа	Примечания и ссылки
A/CN.4/L.575	Оговорки к международным договорам. Названия и тексты проектов основных положений, принятых Редакционным комитетом: основные положения 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], 1.3.1 [1.2.2], 1.3.2 [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. краткий отчет о 2597-м заседании (пункт 1).
A/CN.4/L.576	Доклад Рабочей группы по юрисдикционным иммунитетам государств и их собственности	Воспроизводится в <i>Ежегоднике...</i> , 1999 год, том II (часть вторая), документ A/54/10, приложение.
A/CN.4/L.577 и Add.1	Доклад Группы по планированию: Программа, процедуры и методы работы Комиссии и ее документация	Отпечатан на mimeографе.
A/CN.4/L.578 [и Corr.1]	Проект доклада Комиссии международного права о работе ее пятьдесят первой сессии: глава I (Организация работы сессии)	То же. Принятый текст см. <i>Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят четвертая сессия, Дополнение № 10 (A/54/10)</i> . Окончательный текст воспроизводится в <i>Ежегоднике...</i> , 1999 год, том II (часть вторая).
A/CN.4/L.579	То же: глава II (Резюме работы Комиссии на ее пятьдесят первой сессии)	То же.
A/CN.4/L.580	То же: глава III (Конкретные вопросы, изложение мнений по которым представляло бы особый интерес для Комиссии)	То же.
A/CN.4/L.581 и Add.1	То же: глава IV (Гражданство в связи с правопреемством государств)	То же.
A/CN.4/L.582 и Add.1-4	То же: глава V (Ответственность государств)	То же.
A/CN.4/L.583 и Add.1-5	То же: глава VI (Оговорки к международным договорам)	То же.
A/CN.4/L.584 и Add.1	То же: глава VII (Юрисдикционные иммунитеты государств и их собственности)	То же.
A/CN.4/L.585 и Add.1	То же: глава VIII (Односторонние акты государств)	То же.
A/CN.4/L.586	То же: глава IX (Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом (предотвращение трансграничного ущерба от опасных видов деятельности))	То же.
A/CN.4/L.587 и Add.1	То же: глава X (Другие решения и выводы Комиссии)	То же.
A/CN.4/L.588	Односторонние акты государств: доклад Рабочей группы	Отпечатан на mimeографе.
A/CN.4/L.589	Промежуточный доклад Рабочей группы по долгосрочной программе работы	То же.
A/CN.4/SR.2565-A/CN.4/SR.2611	Предварительные краткие отчеты о 2565-2611-м заседаниях	То же. Окончательный текст фигурирует в настоящем томе.

КОМИССИЯ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА

КРАТКИЕ ОТЧЕТЫ О ЗАСЕДАНИЯХ ПЯТЬДЕСЯТ ПЕРВОЙ СЕССИИ,

состоявшихся в Женеве с 3 мая по 23 июля 1999 года

2565-е ЗАСЕДАНИЕ

Понедельник, 3 мая 1999 года, 15 час. 25 мин.

Покидающий пост Председатель: г-н Жуан БАЭНА СУАРИС

Председатель: г-н Здзислав ГАЛИЦКИЙ

Присутствуют: г-н Аддо, г-н Броунли, г-н Гоко, г-н Дугард, г-н Кандиоти, г-н Катека, г-н Кроуфорд, г-н Кусума-Атмаджа, г-н Мелескану, г-н Пелле, г-н Шриниваса Рао, г-н Родригес Седеньо, г-н Розенсток, г-н Симма, г-н Хафнер, г-н Хэ, г-н Экономидес, г-н Элараби, г-н Эрдосия Сакаса, г-н Ямада.

Открытие сессии

1. ПОКИДАЮЩИЙ ПОСТ ПРЕДСЕДАТЕЛЬ объявляет пятьдесят первую сессию Комиссии международного права открытой и тепло приветствует членов Комиссии. Он желает г-ну Микулке, бывшему члену Комиссии, в настоящее время являющемуся директором Отдела кодификации и секретарем Комиссии, удачной работы на этой первой сессии в его новом качестве.
2. Сообщая о своей собственной деятельности во исполнение полномочий, полученных от Комиссии, он говорит, что он представлял Комиссию на пятьдесят четвертой сессии Межамериканского юридического комитета, состоявшейся в Рио-де-Жанейро с 18 по 29 января 1999 года. Он не смог присутствовать на тридцать восьмой сессии Афро-азиатского консультативно-правового комитета, проходившей в Аккре с 19 по 23 апреля 1999 года, и поэтому в роли представителя Комиссии выступил г-н Ямада.
3. Он также присутствовал на заседаниях Шестого комитета Генеральной Ассамблеи, полезное обсуждение в котором доклада Комиссии о работе ее пятидесятой сессии в 1998 году изложено в тематическом резюме (A/CN.4/496). Эксперимент Комиссии с проведением

пятидесятой сессии в двух частях оказался удачным, способствуя углублению диалога с Шестым комитетом и улучшению сотрудничества с правительствами. Тот факт, что один из членов Комиссии г-н Оперти Бадан был избран на пост председателя пятьдесят третьей сессии Генеральной Ассамблеи, делает честь Комиссии. Г-н Оперти Бадан сообщает ему о том, что из-за необходимости выполнения своих функций председателя Ассамблеи он присоединится к работе членов Комиссии позднее в ходе сессии.

Заседание прерывается в 15 час. 30 мин. и возобновляется в 16 час. 00 мин.

Выборы должностных лиц

Г-н Галицкий избирается Председателем путем аккламации.

Г-н Галицкий занимает пост Председателя.

4. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ благодарит членов Комиссии за оказанную ему честь и заверяет их в том, что он приложит все усилия, для того чтобы оправдать их доверие и провести сессию успешно. Предстоит многое сделать, но он рассчитывает на полезную совместную работу с членами Комиссии в целях успешного выполнения всех поставленных задач.

Г-н Гоко избирается первым заместителем Председателя путем аккламации.

Г-н Аддо избирается вторым заместителем Председателя путем аккламации.

Г-н Кандиоти избирается Председателем Редакционного комитета путем аккламации.

Г-н Розенсток избирается Докладчиком путем аккламации.

Утверждение повестки дня (A/CN.4/495)

5. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает Комиссии утвердить предварительную повестку дня (A/CN.4/495).

Повестка дня утверждается.

Заполнение непредвиденных вакансий (статья 11 Положения о Комиссии) (A/CN.4/494 и Add.1 и 2)

[Пункт 1 повестки дня]

6. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ сообщает о том, что Комиссии необходимо заполнить три непредвиденные вакансии, возникшие в связи с избранием г-на Феррари Браво в Европейский суд по правам человека и г-на Беннуны в Международный трибунал для бывшей Югославии¹, а также назначением г-на Микулки директором Отдела кодификации. Послужной список четырех кандидатов на заполнение вакансий содержится в документах A/CN.4/494/Add.1 и Add.2. После краткого обсуждения процедуры, в котором приняли участие г-н ГОКО, г-н Шриниваса РАО, г-н РОЗЕНСТОК, г-н ХЭ и секретарь Комиссии, Председатель прерывает работу заседания, с тем чтобы позволить членам Комиссии провести неофициальные консультации и на закрытом заседании заполнить непредвиденные вакансии.

Заседание прерывается в 16 час. 35 мин. и возобновляется в 18 час. 05 мин.

7. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ сообщает о том, что Комиссия избрала г-на Джорджо Гая, г-на Мориса Камто и г-на Петера Томку для заполнения возникших вакансий. От имени Комиссии он сообщит об этом решении новым избранным членам и пригласит их как можно скорее приступить к своей работе в Комиссии.

Заседание закрывается в 18 час. 10 мин.

¹ Справочные документы воспроизводятся в *Basic Documents, 1995* (United Nations publication, Sales No. E/F.95.III.P.1).

2566-е ЗАСЕДАНИЕ

Вторник, 4 мая 1999 года, 12 час. 10 мин.

Председатель: г-н Здзислав ГАЛИЦКИЙ

Присутствуют: г-н Аддо, г-н Баэна Суарис, г-н Броунли, г-н Гоко, г-н Дугард, г-н Кандиоти, г-н Кателка, г-н Кроуфорд, г-н Кусума-Атмаджа, г-н Мелескану, г-н Шриниваса Рао, г-н Родригес Седеньо, г-н Розенсток, г-н Симма, г-н Хафнер, г-н Хэ, г-н Экономидес, г-н Элараби, г-н Эрдосия Сакаса, г-н Ямада.

Организация работы сессии

[Пункт 2 повестки дня]

1. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ выносит на рассмотрение Комиссии предложенную Бюро расширенного состава

программу работы на первые две недели сессии. Помимо пленарных заседаний, которые будут полностью посвящены теме ответственности государств, предусмотрено проведение нескольких заседаний Рабочей группы по вопросу о гражданстве в связи с правопреемством государств. Бюро расширенного состава считает, что следует восстановить эту Группу, с тем чтобы она могла сформулировать рекомендации относительно продолжения работы по этой теме, при этом в качестве цели следует наметить завершение на текущей сессии рассмотрения во втором чтении первой части проекта (гражданство физических лиц в связи с правопреемством государств). Поскольку Председатель Рабочей группы и Специальный докладчик по этой теме не являются более членами Комиссии, Председатель сессии, который всегда проявлял большой интерес к вопросам гражданства, намерен также возглавить и Рабочую группу. По завершении работы над первой частью темы Комиссия должна решить вопрос о назначении специального докладчика по второй части темы (национальная принадлежность юридических лиц в связи с правопреемством государств).

2. Г-н ДУГАРД уточняет, что он являлся членом Рабочей группы в качестве Докладчика Комиссии. Теперь, когда он не является Докладчиком, он хотел бы выйти из состава Группы.

3. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ указывает, что Рабочая группа по вопросу о гражданстве в связи с правопреемством государств открыта для всех тех, кого интересует эта тема.

4. Г-н ГОКО отмечает, что работа над другими темами также находится в особой ситуации. Так, Специальный докладчик по теме односторонних актов государств стал Председателем Редакционного комитета, а Председатель Рабочей группы по дипломатической защите и Специальный докладчик по этой теме более не являются членами Комиссии.

5. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что Комиссия не находится на той стадии рассмотрения этих двух тем, когда необходимо создавать соответствующие рабочие группы или назначать специальных докладчиков, поскольку она всегда сможет сделать это тогда, когда того потребует ситуация.

6. Программа работы, предложенная Бюро расширенного состава, предусматривает также проведение двух заседаний Группы по планированию. Комиссия действительно должна рассмотреть вопрос о проведении сессий в двух частях, причем она должна сделать это с особым вниманием, поскольку Генеральная Ассамблея в пункте 9 своей резолюции 53/102 просила Комиссию изучить вопрос о достоинствах и недостатках такого проведения сессий и постановила вернуться к этому вопросу на своей пятьдесят четвертой сессии.

7. Г-н СИММА напоминает, что Комиссия достаточно подробно обсуждала этот вопрос на своих двух предыдущих сессиях и что она выдвинула Генераль-

ной Ассамблее достаточно аргументов в пользу проведения сессий в двух частях. По его мнению, противники такого предложения должны признать, что они находятся в меньшинстве. Он хотел бы иметь материалы, освещающие рассмотрение этого вопроса Генеральной Ассамблеей.

8. Г-н МИКУЛКА (секретарь Комиссии) говорит, что секретариат подготовит такие материалы при содействии Председателя пятидесятой сессии, который участвовал в обсуждении этого вопроса Генеральной Ассамблеей. В любом случае Ассамблея не поддержала явным образом просьбу Комиссии о проведении сессий в двух частях начиная с 2000 года, поскольку она просила представить ей дополнительную информацию и, видимо, вернется к обсуждению этого вопроса позднее.

9. Г-н ЭКОНОМИДЕС говорит, что нынешняя международная обстановка ставит ряд новых вопросов, решение которых приобретает срочный характер. Поэтому Комиссии следовало бы, по-видимому, ввести процедуру, аналогичную процедуре, принятой на пятидесятой сессии, позволив Комиссии предлагать Генеральной Ассамблее новые темы.

10. Г-н ЭРДОСИЯ САКАСА говорит, что он поддерживает это предложение.

11. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что новые вопросы относятся к сфере разработки долгосрочной программы работы Комиссии, а эта задача относится к компетенции Группы по планированию. Поэтому вышеуказанная Группа сможет обсудить любое возможное предложение.

12. Кроме того, Комиссия должна принять решение о том, какой ответ следует дать на просьбу, сформулированную Генеральной Ассамблеей в пункте 2 ее резолюции 53/98, касающейся проектов статей о юрисдикционных иммунитетах государств и их собственности, а также на назначение нового Специального докладчика по теме дипломатической защиты. Бюро расширенного состава рекомендует, чтобы эти решения были приняты не позднее конца текущей недели. Чтобы решить этот вопрос, Председатель предлагает Председателю Редакционного комитета и первому заместителю Председателя Комиссии в его качестве Председателя Группы по планированию приступить к формированию этих двух органов.

13. Г-н МИКУЛКА (секретарь Комиссии) напоминает, что обычно Комиссия сначала образует Редакционный комитет, состав которого может меняться в зависимости от темы, а затем создает Группу по планированию, которая обычно состоит из членов Комиссии, не участвующих в работе Редакционного комитета. Видимо, было бы разумно сохранить такую практику.

14. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ указывает, что Редакционный комитет на текущей сессии должен посвятить свою

работу теме ответственности государств, а затем — теме гражданства в связи с правопреемством государств. Комитет, возможно, сможет также рассмотреть тему об оговорках к договорам, когда он получит доклад Специального докладчика по этой теме.

Ответственность государств¹ (A/CN.4/492², A/CN.4/496, раздел D, A/CN.4/498 и Add.1-4³, A/CN.4/L.574 и Corr.3)

[Пункт 3 повестки дня]

ВТОРОЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА

15. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик), прежде чем представить свой второй доклад об ответственности государств (A/CN.4/498 и Add.1-4), хотел бы напомнить о той реакции, которую его первый доклад⁴, а также рассматриваемая тема в целом вызвали как в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи на ее пятьдесят третьей сессии, так и за рамками Организации Объединенных Наций.

16. Специальный докладчик отмечает, что обсуждение в Шестом комитете, о котором рассказывается в пунктах 107-127 тематического резюме состоявшихся прений (A/CN.4/496), было весьма конструктивным, даже если некоторые вопросы по-прежнему остаются нерешенными, в частности что касается статьи 19 первой части проекта. Шестой комитет прекрасно понимает, что Комиссия должна вернуться к рассмотрению этих вопросов, и он с интересом ожидает ее выводов. Другие проекты статей, которые были приняты Редакционным комитетом на пятидесятой сессии⁵, не стали объектом какой-либо особой критики и, по общему мнению, могут быть приняты без существенного изменения формы.

17. Со своей стороны, Специальный докладчик по завершении пятидесят третьей сессии Генеральной Ассамблеи организовал по этой теме серию семинаров — в Веллингтоне, Сиднее, Токио, Киото, Пекине, Кембридже и Лондоне — и рассчитывает организовать еще один семинар в ближайшее время в Гааге. В Соединенных Штатах Америки и в Японии были созданы, в частности, АМП, дискуссионные группы, которые помогут получить указания, могущие быть полезными для Комиссии при проведении ее дальнейшей работы. И наконец, журнал "Европейский журнал международного права" опубликовал специальный номер, по-

¹ Текст проектов статей, принятых Комиссией в предварительном порядке в первом чтении, см. *Ежегодник...*, 1996 год, том II (часть вторая), стр. 74, документ A/51/10, глава III, раздел D.

² Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1999 год, том II (часть первая).

³ Там же.

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

⁵ Текст проектов статей см. *Ежегодник...*, 1998 год, том I, 2562-е заседание, пункт 72.

священный теме ответственности государств, который вскоре будет предоставлен в распоряжение членов Комиссии и может способствовать дальнейшему обсуждению⁶.

18. С другой стороны, от правительств был получен целый ряд комментариев и замечаний, последними из которых являются замечания правительств Греции и Японии (A/CN.4/492). По-видимому, ни одно из этих замечаний не ставит под сомнение решения, которые Комиссия приняла на своей пятидесятой сессии в отношении статей 1-15-бис и А. Тем не менее все проекты статей должны быть вновь изучены до конца нынешнего пятилетия с учетом других полученных комментариев и замечаний.

19. Представляя свой второй доклад, Специальный докладчик уточняет, что глава I доклада включает четыре раздела. Раздел А, посвященный главе III части I проектов статей, рассматривает вопросы нарушения международного обязательства; раздел В, касающийся главы IV части I проектов статей, рассматривает вопросы причастности одного государства к международно-противоправному деянию другого государства; раздел С сосредоточен на ряде исключительно важных вопросов, которые имеют отношение к главе V части I, а именно на обстоятельствах, исключающих противоправность. Приложение к докладу содержит краткое сравнительное описание весьма деликатного и еще неизученного вопроса о воспрепятствовании осуществлению договорных прав, который имеет отношение к главе IV части I проектов статей. Эти документы, подготовленные на рабочих языках Комиссии, уже имеются у членов Комиссии или будут распространены в ближайшее время⁷.

20. Кроме того, Специальный докладчик предполагает представить официальный документ о планах рассмотрения во втором чтении проектов статей и более конкретно о пяти группах вопросов, по которым он хотел бы получить указания со стороны Комиссии на текущей сессии. Речь идет о нерешенных вопросах, поставленных статьей 19 части I: об обязательстве по отношению к международному сообществу в целом; о режиме контрмер во второй части проекта статей; об урегулировании споров; о возможном содержании третьей части и, наконец, о форме проекта статей.

21. Специальный докладчик выражает надежду на то, что Комиссия сможет принять в предварительном порядке на текущей сессии все статьи первой части, вместе с комментариями к ним.

22. Г-н РОЗЕНСТОК высказывает пожелание, чтобы Специальный докладчик уточнил основные категории подлежащих изучению проблем.

⁶ *European Journal of International Law* (Oxford University Press), vol. 10 (1999), No. 2.

⁷ Раздел D был представлен позднее.

23. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) говорит, что эти проблемы можно разбить на три основные категории: первая касается статей, которые излагают основополагающие принципы, затрагиваемые нарушением международного обязательства, то есть бывшие статьи 16, 17, 18 (пункты 1 и 2) и 19 (пункт 1); вторая касается различия между обязательствами поведения и обязательствами результата, а также места в этом контексте обязательств, предусматривающих предотвращение определенного события (статьи 20, 21 и 23); и наконец, третья категория касается весьма деликатного различия, которое необходимо проводить между различными категориями противоправных деяний или нарушений, другими словами, различия между, с одной стороны, завершенными противоправными деяниями и, с другой, продолжающимися во времени противоправными деяниями; различия между продолжающимся деянием, составным и сложным деянием и применения принципа интертемпорального права с учетом этих различий (пункты 3-5 статьи 18, статьи 24, 25 и 26) и вопроса об исчерпании внутренних средств правовой защиты (статья 22).

Заседание закрывается в 13 час. 05 мин.

2567-е ЗАСЕДАНИЕ

Среда, 5 мая 1999 года, 10 час. 05 мин.

Председатель: г-н Здзислав ГАЛИЦКИЙ

Присутствуют: г-н Аддо, г-н Аль-Хасауна, г-н Баэна Суарис, г-н Броунли, г-н Гоко, г-н Дугард, г-н Ильюзка, г-н Кандиоти, г-н Катека, г-н Кроуфорд, г-н Кусума-Атмаджа, г-н Мелескану, г-н Памбу-Чивунда, г-н Шриниваса Рао, г-н Родригес Седеньо, г-н Розенсток, г-н Симма, г-н Хафнер, г-н Хэ, г-н Экономидес, г-н Элараби, г-н Эрдосия Сакаса, г-н Ямада.

Ответственность государств¹ (*продолжение*)
(A/CN.4/492², A/CN.4/496, раздел D, A/CN.4/498 и Add.1-4³, A/CN.4/L.574 и Corr.3)

[Пункт 3 повестки дня]

ВТОРОЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА
(*продолжение*)

¹ Текст проектов статей, принятых Комиссией в предварительном порядке в первом чтении, см. *Ежегодник.., 1996 год*, том II (часть вторая), стр. 74, документ A/51/10, глава III, раздел D.

² Воспроизводится в *Ежегоднике.., 1999 год*, том II (часть первая).

³ Там же.

1. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик), продолжая представление своего второго доклада об ответственности государств (A/CN.4/498 и Add.1-4), говорит, что глава III (Нарушение международного обязательства) части первой проекта статей нацелена на дальнейшую разработку основного принципа, зафиксированного в статье 3 (Элементы международно-противоправного деяния государства), предварительно принятой Комиссией, в соответствии с которым ответственность возникает на основе двух — и только двух — условий: во-первых, что данное поведение, будь то действие или бездействие, подлежит присвоению государству (присвоению посвящена глава II); и, во-вторых, что оно представляет собой нарушение данным государством международного обязательства. Любопытно, что совсем не как в литературе по национальным правовым системам, в которой тема нарушения часто рассматривается довольно подробно, в литературе по ответственности государств по этому вопросу сказано очень мало. Поэтому составление главы III стало своего рода первопроходческим усилием тогдашнего Специального докладчика г-на Роберта Аго, который мог мало на что опереться, кроме как на работу Гагской конференции по кодификации международного права 1930 года. Таким образом, то обстоятельство, что более чем через 20 лет после принятия большинства статей в первом чтении⁴ теперь открылась возможность их критики и предложения альтернатив, не предполагает какой-либо особой критики самих этих усилий. Многое в этих статьях, и еще больше в комментариях, имеет ценность и должно быть сохранено.

2. Тем не менее из глав, входящих в часть первую, глава III больше всего критиковалась правительствами на том основании, что она чересчур детализирована, чрезмерно усложнена и порой трудна для понимания. Обращаясь к главе III, необходимо вникнуть в ее интеллектуальный контекст. Соответственно, хотя подход его самого к этой теме в его втором докладе в свою очередь мог бы показаться чересчур детализированным и сложным, это необходимо для того, чтобы эти вопросы получили должное решение.

3. Прежде чем перейти к рассмотрению отдельных статей, следует упомянуть некоторые общие вопросы. Первый — принципиальное различие между первичными и вторичными обязательствами. В проектах статей рассматриваются первичные обязательства, создаваемые предусмотренными в международном праве процессами заключения договоров и, в более общем плане, формирования норм права, а также затрагивается ситуация, возникающая в том случае, когда данное государство не выполнило их, — своего рода обязательство ответственности, вытекающее из нарушения. Таким образом, можно предполагать, что тема нарушения в значительной мере неизбежно определяется первичным обязательством. Точнее, это вопрос примене-

ния первичного обязательства, которое, по определению, выходит за сферу проектов статей, в конкретной фактической ситуации, когда результат представляет собой определение того, что имело место нарушение.

4. Разумеется, различие между первичным и вторичными обязательствами, или даже нормами, в области ответственности неизбежно должно быть несколько неровным, поскольку и те и другие должны в известной степени перекрываться, что и должно было иметь место преимущественно в главе III. Тем не менее, если слишком далеко углубляться в область первичных обязательств в ходе выработки вторичных норм об ответственности в связи с нарушением, то возникнут проблемы. Такое различие проводить трудно, и в связи с ним возникают сложные вопросы субъективной оценки. Если придерживаться узкой трактовки, то сфера охвата норм об ответственности государств может сузиться настолько, что не будет охватывать почти ничего за исключением вопроса репарации и реституции. Если, с другой стороны, принять широкий взгляд на сферу охвата вторичных норм, то они будут включать в себя огромный объем материала, относящегося к первичным нормам.

5. Второй общий вопрос — это связь между главами I, III, IV и V. Хотя связь между главами II ("Деяние государства" согласно международному праву) и III четко изложена в статье 3, возникнет вопрос, как в эту схему вписываются главы IV (Причастность одного государства к международно-противоправному деянию другого государства) и V (Обстоятельства, исключющие противоправность). Глава IV посвящена вопросу о пределах ответственности государства за поведение его самого — и поэтому присваиваемое ему, — которое вызвало нарушение другим государством обязательства этого другого государства, т.е. вопросу о причастности государства А к международно-противоправному поведению государства В. Выражение "причастность государства А к международно-противоправному поведению государства В" само по себе создает проблему, по крайней мере в связи со статьей 28 (Ответственность государства за международно-противоправное деяние другого государства). Если государство В было принуждено государством А к совершению деяния, которое, в отсутствие принуждения, было бы международно-противоправным деянием государства В, тогда глава V фактически может дать государству В оправдание: форс-мажорные обстоятельства исключают противоправность деяния государства В. Таким образом, в главе IV уже возникла проблема в связи с трактовкой в ней поведения совершившего деяние государства (государства В) как международно-противоправного. Такое поведение может не быть противоправным именно из-за главы V. В статье 3 нет ссылки ни на вопросы, созданные главой IV, ни на во-

6. Проблема связи между главами IV и III, вероятно, могла бы быть решена Редакционным комитетом. Однако связь между главами III и V создает более серьезную проблему выработки формулировок. В главе III,

⁴ Ежегодник..., 1980 год, том II (часть вторая), стр. 30-64.

по-видимому, говорится, что нарушение международного обязательства имеет место во всех тех случаях, когда государство действует иначе как в соответствии с данным обязательством. С другой стороны, в главе V говорится, что ряд обстоятельств, например бедствие, форс-мажор и необходимость, исключают противоправность. В этих обстоятельствах поведение государства не будет поэтому противоправным. Но очень сложно сказать, что государство действует в соответствии с данным обязательством, когда оно действует в ситуации бедствия или необходимости. Было бы правильнее сказать, что государство не действует в соответствии с данным обязательством, но что в сложившихся обстоятельствах несоблюдение им данного обязательства является извинительным – возможно, условно.

7. На данном этапе следует подчеркнуть тот момент, что главы III, IV и V части первой в известной степени разъединены по сравнению с главами II и III, которые связаны фундаментальным принципом, установленным в статье 3. Эта проблема могла бы быть решена в Редакционном комитете, или может оказаться, что она имеет более принципиальный характер. Пока что он считает, что наиболее правильный подход заключается в том, чтобы считать главы III, IV и V связанными рассмотрением темы нарушения, когда глава III касается общих принципов, глава IV – особых случаев, в которых поведение государства по отношению к другому государству связано с нарушением, даже если бы оно в ином случае не поступало бы подобным образом, иными словами, даже если бы оно не являлось нарушением в силу одной лишь главы III, а глава V – ситуаций, в которых, несмотря на очевидное несоблюдение обязательства, государство тем не менее оправдано или освобождается от ответственности и, иными словами, ответственности не возникает. Если бы был принят такой подход, концептуальная структура части первой могла бы стать более четкой. Позднее следовало бы обсудить вопрос о том, назвать ли главу V "Обстоятельства, исключаящие противоправность" или "Обстоятельства, исключаящие ответственность".

8. В любом случае, лучше всего начать рассмотрение одну за другой имеющихся статей главы III, с тем чтобы проследить цепь мыслей, которая подвела его к довольно неожиданному выводу о том, что 11 статей в главе III следовало бы свести примерно в пять статей с довольно отличными формулировками, хотя и во многом схожих по содержанию.

9. Первый из этих общих принципов, зафиксированных в главе III, изложен в статье 16 (Наличие нарушения международного обязательства), которая гласит, что "Нарушение государством международного обязательства налицо в том случае, когда деяние этого государства не соответствует тому, что требует от него указанное обязательство". Это на первый взгляд элементарное положение не вызывает проблем и по сути служит введением к главе. Тем не менее в нем таятся некоторые глубинные проблемы отчасти в силу ска-

занного в комментарии, а отчасти в свете ряда вопросов, поднятых правительствами.

10. Первая из этих проблем, на которую указала Франция в комментариях и замечаниях, полученных от правительств по теме об ответственности государств⁵, – проблема коллизии международных обязательств, когда государство А имеет прямо коллидирующие обязательства по отношению к государству В и государству С. Утверждалось, что в стройной правовой системе такие коллизии невозможны. На одном уровне это, безусловно, так: общая система права не может одновременно требовать от индивида сделать что-то и не делать этого. Таким образом, в отношении любых обязательств *jus cogens* или *erga omnes* таких неувязок возникнуть не может. Там, где налицо очевидные противоречия между двумя императивными нормами, одна должна главенствовать над другой, и правовые системы имеют способы определения того, какая из двух будет главенствовать.

11. Однако проекты статей охватывают гораздо более широкий круг обязательств, поскольку – как прямо указано в статье 17 (Несущественность происхождения нарушенного международного обязательства) – они касаются всех международных обязательств, в том числе вытекающих из двусторонних договоров. Таким образом, могут возникать коллизии обязательств, которые не удастся устранить с помощью общих юридических процессов. Таков был вывод, к которому пришла Комиссия при разработке права международных договоров, поскольку, рассматривая проблему связи между различными договорами, она решила, что сосуществующие двусторонние – или даже в некоторых обстоятельствах многосторонние – обязательства одного государства перед различными государствами не приводит к недействительности лежащего в их основе договора, а подлежат урегулированию в рамках ответственности государств. Статья 73 Венской конвенции о праве международных договоров (далее упоминается как "Венская конвенция 1969 года") отражает такое понимание, как и положения ее статьи 44, в которой рассматривается связь между договорными обязательствами. Таким образом, государство А может быть одновременно связано действительным обязательством по отношению к государству В не делать чего-либо, а по отношению к государству С – сделать это.

12. В своих комментариях Франция придерживается мнения, что проекты статей должны быть нацелены на решение этого вопроса, и ссылается на конкретный случай статьи 103 Устава ООН. В этой связи первым делом следует отметить, что оговорка, касающаяся статьи 103 Устава, предусмотрена в статье 37 проекта статей (*Lex specialis*). Конечно, статья 37 в настоящее время касается лишь части второй, но уже предусматривается, что в конечном счете она будет касаться про-

⁵ См. *Ежегодник*., 1998 год, том II (часть первая), документ A/CN.4/488 и Add.1-3.

екта в целом. Таким образом, проблема со статьей 103 Устава решена. Следует также отметить, что в комментарии статья 103 рассматривается как делающая действительным противоречащие договорные обязательства. По его мнению, это является результатом неправильного прочтения данной статьи, в которой лишь говорится, что Устав имеет преимущественную силу по отношению к другим обязательствам.

13. В какой мере в проекте статей должна затрагиваться проблема коллидирующих обязательств? Возникают два разных случая. В первом исполнение обязательства государством А по отношению к государству В создает ответственность в отношениях между государством А и государством С, но поведение государства А никоим образом не может оправдываться сосуществованием обязательств. Если обязательства имеют одинаковый статус, например оба они зафиксированы в двусторонних договорах, то государство А, безусловно, не может оправдываться перед государством В, ссылаясь на свое обязательство по отношению к государству С, таково последствие нормы *acta tertiis*. Итог этого заключается в том, что государство А ответственно перед государством С за невыполнение им своего обязательства. Этот вопрос явно встал для целей части второй, но, по-видимому, он не имеет значения в рамках части первой. Государство А не несет ответственности перед государством В, поскольку оно выполнило данное обязательство, однако несет ответственность перед государством С, потому что оно этого не сделало. Единственный вопрос заключается в том, какую форму в данных обстоятельствах должна принять реституция или репарация.

14. Несколько иначе положение выглядит, однако, в том случае, когда государство А пытается апеллировать к данной коллизии, чтобы вообще избежать возникновения ответственности. Обычно оно может сделать это, лишь если другое обязательство имело предшествующий характер, чего не имеет места согласно статье 44 Венской конвенции 1969 года. Если государство А ссылается на *jus cogens*, то обычным следствием этого станет признание недействительности коллидирующего обязательства: коллидирующее обязательство отпадет, и вопрос о нарушении просто-напросто не возникнет.

15. Из этого анализа следует — в общем плане и с учетом оговорки, к которой он обратится в свое время, — что либо проблема коллидирующих обязательств решена на этапе, предшествующем возникновению вопроса об ответственности — как в случае коллизии между нормой *jus cogens* и двусторонним обязательством, — либо она связана с вопросом о репарации и реституции. Другая ситуация, которая тем не менее может возникнуть, представляет собой "случайную коллизию" между обязательством государства по двустороннему соглашению — или даже по общему международному праву — и некоторым преимущественным обязательством. Так, если государство, имеющее общее обязательство разрешать пролет, проход через пролив или проезд через его тер-

риторию, сталкивается с ситуацией, когда другое государство заявляет право пролета, прохода или проезда для целей осуществления международного преступления, то может возникнуть коллизия, но не с основной нормой, а в силу возникших обстоятельств. Этот вопрос по-прежнему остается незамеченным в деле, касающемся *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide*, хотя конкретный повод к нему — потенциальная коллизия между действием санкций и правом на самооборону, заявленным Боснией и Герцеговиной, — ныне отпал.

16. Несмотря на четвертый доклад о праве международных договоров, подготовленный Специальным докладчиком сэром Джеральдом Фицморисом⁶, эти аспекты, касающиеся неисполнения договоров, были в основном отложены Комиссией в сторону для последующего решения в рамках ответственности государств, однако этот доклад, по-видимому, не использовался г-ном Аго при разработке главы III. Тем не менее в этом докладе содержатся некоторые важные соображения по данному вопросу, которые требуют дальнейшего рассмотрения. Так, то обстоятельство, что исполнение обязательства будет несовместимо с императивной нормой, согласно Фицморису, исключает противоправность. Этот вопрос следует рассмотреть в контексте главы V. С этой оговоркой все другие вопросы коллидирующих международных обязательств не вызывают проблем для части первой, поскольку они либо решены до части первой в силу общих юридических процессов преимущественной силы одной нормы по отношению к другой или толкования, либо в силу того, что они не предотвращают возникновение отношений ответственности.

17. Второй общий вопрос, порождаемый статьей 16, заключается в связи между противоправностью и ответственностью. В статье 16 говорится, что нарушение международного обязательства государством налицо тогда, когда действие данного государства не соответствует требуемому от него в силу данного обязательства. Однако имеются и другие обстоятельства — прежде всего предусмотренные в части V, которые предотвращают возникновение противоправности вне зависимости от несоответствия. В пунктах 12 и 13 второго доклада анализируется то, каким образом различные судебные органы, столкнувшиеся с этой проблемой, пытались изложить ее. Лично он предпочитает формулу, использованную арбитражным судом в решении по делу *Rainbow Warrior*, в котором была сделана ссылка на "определение обстоятельств, которые могут исключать противоправность (и делать нарушение лишь кажущимся)"⁷. Именно этот результат косвенным обра-

⁶ Ежегодник..., 1959 год, том II, стр. 37 англ. текста, документ A/CN.4/120.

⁷ *Case concerning the difference between New Zealand and France concerning the interpretation or application of two agreements, concluded on 9 July 1986 between the two States and which related to the problems arising from the Rainbow Warrior Affair*, Decision of 30 April 1990 (UNRIAA, vol. XX (Sales No. E/F.93.V.3), pp. 215 et seq.), p. 251.

зом дают главы III и V вместе взятые. В противном случае возникнет ситуация, в которой поведение представляет собой нарушение, и одновременно имеется обстоятельство, исключающее противоправность. Как он уже отмечал, имеется проблема несоответствия формулировок в главах III и V, однако ее, видимо, можно решить в Редакционном комитете. Здесь, кстати, следует подчеркнуть, что Комитет имеет дело с материальным обязательством, а не с совершенно отдельными вопросами юрисдикции или приемлемости, которые были исключены из предметного охвата проекта в целом.

18. Что касается редакции статьи 16, то он поддерживает замену формулировки "не соответствует тому, что требует" какой-либо иной формулировкой в смысле "не соответствует". И в этом случае такой вопрос должен решаться Редакционным комитетом. С учетом этих замечаний статью 16 следует сохранить.

19. Статья 17 содержит две отдельные нормы. Первая, изложенная в пункте 1, предусматривает, что деяние, представляющее собой нарушение, является международно-противоправным, независимо от происхождения – обычного, договорного или иного – нарушенного международного обязательства. Это – принципиальная посылка, лежащая в основе всего проекта, который охватывает весь круг международных обязательств государств, независимо от того, являются ли они обязательствами, вытекающими из общего международного права, международных договоров или других нормотворческих процессов. На этот принцип сослался Международный Суд в решении по делу, касающемуся *Gabčíkovo-Nagymaros Project*, и, по его мнению, этот принцип не только верен, но и по существу не оспаривался. Таким образом, в проектах статей формулируется общее право обязательств для целей ответственности, а не отдельные нормы применительно к международным договорам и другим источникам права. Так, общее право содержит различные нормы ответственности применительно к договорам и деликтам, а также таким дополнительным категориям, как реституция. Поэтому, хотя в национальных правовых системах обязательственное право может разграничиваться по подразделам, в международном праве такого различия не проводится и его не следует проводить по ряду причин.

20. Главная причина имеет принципиальный характер: между обычаем и договором в международном праве имеется тесная и сложная взаимосвязь. Если бы применительно к обычаю и договору имелись разные обязательственные нормы, то возникли бы серьезные проблемы выработки формулировок. Поэтому пункт 1 статьи 1 следует сохранить. В отличие от аргументации в пользу его сохранения, представленной в комментарии, его мнение заключается в том, что данное положение является лишь пояснением статьи 16. Поэтому он предлагает объединить пункт 1 статьи 17 со статьей 16 в качестве важного разъяснения последней. Его предложение изложено в пункте 156 доклада.

21. В пункте 2 статьи 17 говорится, что происхождение международного обязательства, нарушенного государством, не влияет на международную ответственность, которую влечет международно-противоправное деяние этого государства. Эта формулировка, однако, расплывчата. Ее можно толковать в том смысле, что после возникновения международной ответственности не имеет значение, возникла ли она в силу нарушения договора или иным образом. Однако это важно, поскольку согласно статье 40 проекта (Понятие потерпевшего государства) определение потерпевшего государства зависит от того, вытекает ли вред из нарушения договора или из нарушения какой-либо иной нормы. Второе толкование заключается в том, что наличие или отсутствие нарушения не зависит от происхождения данного обязательства. Это, разумеется, неправильно. На наличие или отсутствие нарушения в очень большой степени может повлиять то, каким образом возникло данное обязательство. Таким образом, пункт 2 статьи 17 создает больше проблем, чем решает, и он рекомендует снять его.

22. Пункт 1 статьи 19 (Международные преступления и международные правонарушения) во многих отношениях сходен с пунктом 1 статьи 17, поскольку в нем разъясняется базовый принцип, изложенный в статье 16, поэтому его можно было бы объединить с этой статьей. В нем говорится, что деяние государства, нарушающее международное обязательство, является международно-противоправным деянием, независимо от объекта нарушенного обязательства. Эта норма не вызывает возражений. Тем не менее упоминание объекта вызывает затруднение, поскольку это общий термин, в то время как термин "содержание", который он считает предпочтительным, заостряет внимание на конкретике. Некоторые темы, которые по своей сути являются международными, с большей вероятностью создают международные обязательства, чем другие области.

23. Он вновь хотел бы сослаться на пункт 156, в котором изложено его предложение объединить статью 16, пункт 1 статьи 17 и пункт 1 статьи 19. Пункт 2 статьи 17 можно исключить.

24. В статье 18 (Условие действительности международного обязательства для государства) в общем плане рассмотрена сложная тема временных аспектов обязательств. Когда было совершено нарушение? В пределах какого периода времени? В пункте 1 установлен общий принцип интертемпорального права в области ответственности государств. Затем в пункте 2 установлено изъятие из этого принципа, касающееся императивных норм. Пункты 3-5 касаются интертемпоральных последствий нарушений, имеющих длящийся характер или связанных с составными и сложными деяниями. Поскольку такие нарушения и деяния рассмотрены в статье 24 (Момент и продолжительность нарушения международного обязательства, возникающего в случае деяния государства, не распространяющегося во времени), он предпочел бы обсуждать пункты 3-5 статьи 18 совместно с этой статьей.

25. Принцип, изложенный в пункте 1 статьи 18, безусловно, правилен: государства должны нести ответственность за нарушение международного обязательства, только если данное обязательство находилось в силе в отношении данного государства в момент нарушения. Так, в решении по делу, касающемуся *Certain Phosphate Lands in Nauru*, было признано, что в момент получения Науру независимости действие Соглашения об опеке прекратилось. Тем не менее Науру утверждала, что Австралия несет международную ответственность в отношении деяний, совершенных до этого времени, и по этому поводу возражений заявлено не было [см. стр. 255 англ. текста]. Сходным образом в арбитражном решении по делу *Rainbow Warrior* арбитражный трибунал признал, что соответствующее обязательство по двустороннему договору прекратилось с истечением времени, однако ответственность Франции за имевшее место ранее нарушение договора сохраняется⁸.

26. Имеются какие-либо исключения из принципа, зафиксированного в пункте 1 статьи 18? Венская конвенция 1969 года содержит положение о действии договора до его вступления в силу в отношении данного государства: обязательство не совершать действий, не совместимых с предметом и целью договора. Однако это обязательство не зависит от договорного обязательства и как таковое не составляет исключения из интертемпорального права. Кроме того, утверждалось, что правозащитные обязательства имеют прогрессивный характер и что поэтому интертемпоральный принцип на них не распространяется. Однако такое толкование правозащитных обязательств не является целью данных статей по причинам, изложенным в пунктах 41 и ниже его доклада.

27. Поэтому принцип, содержащийся в пункте 1 статьи 18, следует сохранить, хотя в пункте 156 своего доклада он предложил изложить его в новой формулировке в качестве позитивной гарантии ("Никакое деяние государств не рассматривается в качестве международно-противоправного, если только ..."), а не условного утверждения ("Деяние государства ... составляет нарушение ... только в том случае, если ...").

28. Любопытно, что в проекте статей нигде не зафиксирован тот общий принцип, что после задействия ответственности государства ее срок не истекает лишь в силу прекращения основного обязательства. Он предлагает восполнить этот пробел статьей, которую следует включить в главу II или III, и в свое время изложить ее для представления Комиссии.

29. В пункте 2 статьи 18 рассматривается появление, после возникновения нарушения, новой императивной нормы, фактически требующей исполнения деяния, ранее представлявшего собой нарушение. Таким образом, данное деяние уже не рассматривается как международно-противоправное. Такого рода ситуации вызывают ряд сложных вопросов, однако, по его мнению,

пункт 2 статьи 18 лишь запутывает эти вопросы, не помогая решить проблему интертемпоральности. В комментарии к данной статье дана ссылка на возникновение в XIX веке запрещения рабства. Если, например, захват рабов произошел в тот момент, когда рабство не было незаконным, тогда рабы должны были быть возвращены владельцам. Однако если в силу вступает императивная норма, запрещающая рабство, то тогда, очевидно, не может быть возвращения рабов.

30. Другой возможностью является появление новой императивной нормы, явно призванной иметь обратную силу. В статье 64 Венской конвенции 1969 года предполагается, что новые императивные нормы не будут иметь обратной силы. В противном случае, обратная сила будет частью их императивного характера и они будут применяться вне рамок проектов статей. Соответственно, пункт 2 статьи 18 не согласуется со статьей 64 Конвенции.

31. Третья возможность заключается в том, что в момент исполнения международного обязательства имеется коллизия с императивной нормой, причем не обязательно возникшей недавно. По Венской конвенции 1969 года в случае коллизии между частью международного договора и императивной нормой весь договор становится недействительным. Однако признание недействительности договоров следует свести к минимуму, и необходим принцип, который предотвращал бы коллизии между выполнением договорных обязательств и требованиями императивных норм. Он предлагает решить эту проблему в контексте главы V. Поскольку пункт 2 статьи 18 путает ряд вопросов, не помогая решить вопрос интертемпорального права, его следует снять. Тем не менее базовый принцип интертемпорального права следует сохранить, и он предложил соответствующую формулировку.

32. В статьях 20 (Нарушение международного обязательства, предусматривающего специально установленное поведение) и 21 (Нарушение международного обязательства, предусматривающего обеспечение определенного результата) проводится различие между обязательствами поведения и обязательствами результата, а в статье 23 (Нарушение международного обязательства, предусматривающего предотвращение определенного события) рассматриваются обязательства предотвращения. В статье 20 изложен принцип, согласно которому нарушение международного обязательства требует специально установленного поведения. В статье 21 более сложным образом рассматриваются обязательства результата. Пункт 1 почти в точности параллелен статье 20. В пункте 2 вводится дополнительная категория обязательств, которую он назвал бы обязательством результата. В соответствии с этим пунктом нарушение международного обязательства в конкретный момент времени могло бы принести результат, эквивалентный результату, требуемому, согласно данному обязательству, в силу последующего поведения данного государства. Вместе с тем имеется известная расплывчатость во фразе "ситуация, не соответствующая" результату, пре-

⁸ Ibid., pp. 265-266.

дусмотренному международным обязательством. Такую расплывчатость можно было бы проиллюстрировать принципом *aut dedere aut judicare* в праве выдачи, в соответствии с которым государство имеет выбор – либо произвести выдачу, либо судить самому. Если истребуется выдача гражданина государства, в котором имеется закон или конституционное положение, исключющие выдачу им своих граждан, и если на этих основаниях оно отказывает в удовлетворении требования о выдаче, в данный момент не было совершено нарушение принципа *aut dedere aut judicare*. Нарушение возникает лишь в тот момент, когда становится ясным, что данное государство не соблюдает обязательство передать дело надлежащим органам для осуществления судебного преследования. Однако ошибочно считать, что его поведение не соответствует его обязательствам лишь в силу отказа в выдаче. Государство имеет право отказывать в выдаче, если впоследствии данное дело было передано для судебного преследования.

33. Таким образом, это обязательство можно было бы исполнить одним из двух способов, и исключение одного из них само по себе не означает нарушения. Нет необходимости расписывать это, как сейчас, в пункте 2 статьи 21. Равным образом нет необходимости излагать это обязательство в качестве обязательства результата: принцип *aut dedere aut judicare* является, вероятно, обязательством поведения.

34. Один из бывших Специальных докладчиков г-н Роберто Аго изложил в комментарии к статье 21⁹ позицию в отношении того, когда совершается нарушение обязательства. Эта позиция проанализирована в пунктах 69 и далее доклада и в работах Комбако¹⁰, цитата из которого приводится в пункте 69. По мнению Комбако, правозащитное обязательство нарушается лишь тогда, когда государство не предоставляет компенсацию или возмещение, а не когда его поведение не совместимо с правозащитной нормой. Предоставление компенсации рассматривается, таким образом, как второй этап расширенного обязательства результата. Однако такой анализ не подходит для большинства обязательств как в области прав человека, так и в области режима иностранцев. Принимая обязательство не применять пытки, государство не обязалось предоставлять компенсацию за пытки. Оно в действительности обязалось не применять пытки: последующая обязанность компенсации не имеет ничего общего с первоначальным нарушением обязательства не применять пытки. Во многих решениях судов по правам человека и Комитета по правам человека, упомянутых в пунктах 69 и последующих, правозащитные обязательства не были признаны нарушенными исключительно в тот момент, когда не было предоставлено возмещение: в некоторых обстоятельствах достаточно лишь наличия закона,

противоречащего этим правам. Выводы этих органов отражают широкую трактовку того, что представляет собой нарушение. Г-н Томушат, анализируя то, что представляет собой нарушение обязательства в области прав человека, очень хорошо показал этот момент¹¹.

35. Он не говорил, что невозможно формулировать правозащитные обязательства таким образом, что в один день нарушение *prima facie* имело место, а на другой день оно считается устраненным, если было предложено возмещение. Однако международные обязательства обычно не формулируются таким образом, а когда они так формулируются, то это результат первичной нормы. Проект статей об ответственности государств не должен говорить, что первичные нормы должны получить ту или иную форму. Если государства желают сказать, что ни при каких обстоятельствах они не будут, например, пытать людей, то проекты статей не должны требовать от них изложить это обязательство в другой формулировке. Пункт 2 статьи 21 вместе с комментарием подошли очень близко именно к этому. Поэтому он считает, что это положение следует опустить. Что касается различия, проводимого в статье 20 и пункте 1 статьи 21 между обязательствами поведения и результата, то эти термины получили хождение и широкое признание в международном праве. Различие между обязательствами поведения и обязательствами результата происходит из систем римского права, в особенности из французского права, в котором обязательства поведения имеют характер обязательств "наилучших усилий" – например, доктора по отношению к пациенту, – а обязательства результата равнозначны гарантиям итога. Например, обязательство инженера-строителя построить мост, пригодный для известных целей, есть обязательство результата. Это различие, несомненно, имеет определенное значение в плане бремени доказывания, однако в рассматриваемых статьях этот вопрос не затрагивается.

36. Пожалуй, важно отметить, что, заимствуя это различие из французского права, первый Специальный докладчик г-н Аго поменял местами следствия, которые должны из него выводиться. Тогда как во французском праве обязательство поведения имеет менее строгий характер из двух, вывод, который следует сделать из схемы статей 20 и 21, заключается в том, что в отсутствии отрицательного результата нет и нарушения. Иными словами, обязательство поведения строже обязательства результата. Г-н Аго не пользовался, как во французском праве, критерием риска, а пользовался критерием определенности. Этот аспект данного вопроса любопытен, возможно, лишь с интеллектуальной точки зрения, однако это все же предполагает, что та или иная неопределенность в отношении этого разграничения уже возникла на более раннем этапе.

⁹ Комментарий к статьям 20 и 21 см. *Ежегодник...*, 1977 год, том II (часть вторая), стр. 12 и последующие.

¹⁰ J. Combacau, "Obligations de résultat et obligations de comportement: quelques questions et pas de réponse", *Mélanges offerts à Paul Reuter* (Paris, Pedone, 1981), pp. 181-204, at p. 191.

¹¹ C. Tomuschat, "What is a 'Breach' of the European Convention on Human Rights?", *The Dynamics of the Protection of Human Rights in Europe -- Essays in Honour of Henry G. Schermers*, vol. III (Dordrecht/Boston/London, Martinus Nijhoff, 1994), pp. 315-355.

37. Еще одна проблема состоит в том, что такое различие, по-видимому, не имеет последствий для остальных проектов статей. В этом его несходство с различием между длящимися и завершенными нарушениями, которое имеет важные следствия, поскольку нарушения первой категории создают обязательство прекращения. Предложив снять различие, которое, хотя и является знакомым, в известной степени неопределенно, и более того, видимо, не влечет за собой никаких последствий в рамках проекта статей, он не предлагает, чтобы это различие вообще не использовалось, полагая лишь, что его следует перенести в область первичных норм.

38. Что касается статьи 23, то, по-видимому, нет причины рассматривать обязательства предотвращения, во всяком случае *prima facie*, как чем-либо отличающиеся от негативных обязательств результата. Именно это толкование данная концепция получила в пункте 2 статьи 22 Венской конвенции о дипломатических сношениях, но не им руководствовался Международный Суд в деле, касающемся *United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran*. Из этих коллидирующих толкований, по-видимому, следует тот вывод, что обязательство предотвращения не является ни обязательством поведения, ни обязательством результата. Оно может быть либо тем, либо другим, в зависимости от обстоятельств конкретного случая. В арбитражном решении по делу *Trail Smelter*, упомянутому в пункте 87 доклада, имеется другой любопытный пример. Попытки обязательного отнесения международных обязательств к той или иной категории могут, по его мнению, привести к путанице, поэтому он считает, что имеются явные основания снять пункт 2 статьи 21. Что касается статьи 20, пункта 1 статьи 21 и статьи 23, то было крайне приятно отметить, что как французское правительство — в комментариях и замечаниях, полученных от правительств по теме об ответственности государств, — так и французские авторы, к каковым относится он, предлагают отказаться от базовых различий между обязательствами поведения, результата и предотвращения. Его предложение относительно новой статьи 20 также изложено в пункте 156 доклада. В пункте 1 отражена статья 20, принятая в первом чтении, а в пункте 2 отражен пункт 1 статьи 21. Понятие предотвращения включено, по крайней мере на данный момент, в виде обязательства результата. Новая статья помещена в квадратные скобки, поскольку может возникнуть та мысль, что она относится к классификации первичных норм, и поскольку ее дальнейшие последствия для остальных проектов статей остаются неясными.

39. Пункты 3-5 статьи 18 и статьи 24, 25 (Момент и продолжительность нарушения международного обязательства, возникающего в случае деяния государства, распространяющегося во времени) и 26 (Момент и продолжительность нарушения международного обязательства о предотвращении определенного события) необходимо рассматривать вместе в составе группы, однако на данном этапе он не предлагает сосредото-

читься на вопросах интертемпорального права, возникающих в связи со статьей 18. Скорее, он хотел бы сосредоточиться на статьях 24-26. В статье 25 проводится различие между "составными" и "сложными" деяниями, и он не уверен, что такое различие полезно в данном контексте. Первый вопрос, на который необходимо ответить, заключается в том, произошло ли нарушение. Решение Международного Суда по делу, касающемуся *Gabčíkovo-Nagymaros Project*, достаточно подробно рассмотренное в пунктах 103-106 его доклада, дает пример ситуации, в которой тонкое различие, проводимое в пунктах 2 и 3 статьи 25, не представляется имеющим значение.

40. Что касается вопроса о моменте времени, в который происходит нарушение, то сравнительно мало нарушений международного права происходят в мгновение ока; даже акты пыток или убийства неизбежно имеют известную длительность. Поэтому использование слова "момент" неудачно. Гораздо более содержательно различие между завершенными и длящимися деяниями, и его следует сохранить, хотя и здесь его точная сфера применения будет зависеть от характера соответствующего первичного обязательства и обстоятельств дела.

41. Проблема возникает в случае таких ситуаций, в которых очевидно, что обязательство будет нарушено, но фактический момент нарушения еще не настал. Эта ситуация, характеризующаяся как "нарушение до наступления срока исполнения" в праве Соединенного Королевства и рассматриваемая как позитивное нарушение в немецком праве, относится к концепции прекращения или отказа от исполнения договора, которой посвящена статья 60 Венской конвенции 1969 года. Хотя можно было бы привести доводы в пользу эквивалентного определения в контексте проектов статей, он в целом не считает, что такое определение необходимо. Если использовать слово "происходит", не входя в дальнейшие детали, то этого было бы достаточно.

42. Еще одно, более проблематичное различие — различие между длящимися сложными деяниями, которые могут распространяться или не распространяться во времени, и длящимися составными деяниями, которые не могут происходить в один данный момент, хотя они могли быть завершены к определенному моменту. Составное деяние состоит из серии деяний применительно к тому, что в статье 25 названо "различными случаями", которые вместе взятые представляют собой нарушение независимо от того, представляет ли собой нарушение каждое отдельно взятое деяние. Классический пример — проведение политики апартеида путем сочетания законов и административных актов, по значению равных апартеиду. В этом смысле некоторые преступления против человечности также будут составными деяниями. Отдельные нарушения прав человека могут представлять собой отдельные нарушения обязательств, однако вместе взятые они также могут быть равнозначны постоянной системе грубых нарушений прав человека.

43. Разумеется, есть случай, когда первичные обязательства касаются прежде всего деяния, которое можно определить как составное, например геноцид в отличие от простого акта убийства. Однако проекты статей в их нынешнем виде не ограничиваются обязательствами, характеризующими поведение как противоправное в силу его составного или коллективного характера: преступление против человечности определяется указанием на особо опасный характер линии поведения, при этом понятие составного деяния в проекте могло бы охватывать любое обязательство, нарушенное серией деяний, относящихся к различным случаям. Это может показаться странным. Разумеется, обязательства в международном праве, запрещающие поведение ссылкой на его особо опасный характер и на его последствия для группы людей, например геноцид, исключительно серьезны, и проблема рассмотрения их как коллективного деяния вызывает серьезные вопросы. С другой стороны, совсем не очевидно, что есть необходимость рассматривать таким образом составные деяния, которые являются составными лишь случайно, но связаны, например, с нормой, запрещающей поведение, причиняющее серьезный вред в результате загрязнения воздуха. Такое поведение вполне может представлять собой составное деяние, однако нет никаких причин считать это достаточно важным. В известный момент вред превосходит пороговый уровень и совершается нарушение. С этой точки зрения нет никаких причин подходить к составному деянию сколь-нибудь иначе, чем к другим видам деяний.

44. Возникает также проблема с концепцией "случайности" составного деяния, т.е. с тем, что представляет собой казус. В примере с загрязнением воздуха, что составляет казус – причинение загрязнения воздуха как таковое или строительство 20-30 разных заводов, вместе вызывающих загрязнение? Трудно сказать. Но когда первичное обязательство устанавливает, что определенное поведение является особо опасным в силу его составного характера, казус, очевидно, налицо.

45. Соответственно полезно сохранить концепцию составного деяния, однако такое деяние должно ограничиваться казусами, в которых первичное обязательство определяет поведение как составное, и следует ясно оговорить, что проблемы момента и длительности нарушений обязательств (возможно, "простых обязательств") не требуют какой-либо дальнейшей разработки в случае нарушений, которые оказались составными, но при этом их составной характер не составляет существа противоправности. В пункте 121 доклада приводится пример превышения государством своей квоты забора воды, когда не имеет значения, был ли забор воды произведен за один раз или 120 отдельными количествами. Однако отдельный анализ необходим в случае таких обязательств, которые характеризуют поведение как противоправное в силу его составного характера.

46. Сложные деяния отличаются от составных деяний тем, что они происходят по отношению к одному и тому

же казусу. Так, серия деяний против индивида, которые вместе взятые равнозначны дискриминации, представляет собой сложное деяние. Первому Специальному докладчику г-ну Аго концепция сложного деяния потребовалась для того, чтобы встроить ее в свою конструкцию нормы об исчерпании внутренних средств правовой защиты. Там, где эта норма была применима, безрезультатность внутренних средств правовой защиты стала последним шагом сложного деяния, составляющего вред. Это получило название "материалистской" теории исчерпания местных средств правовой защиты. Традиционный взгляд на исчерпание средств защиты – процессуалистский взгляд, согласно которому вред мог иметь место, однако какое-либо международное действие не может быть предпринято путем дипломатического требования или жалобы на нарушение прав человека до исчерпания внутренних средств защиты. Именно такое мнение отражено в статье 22 (Исчерпание внутренних возможностей), в которой исчерпание средств защиты рассматривается как элемент сложного деяния, составляющего противоправное деяние, и поэтому как кульминацию противоправного деяния. В самом деле, в этой статье это было необходимо, поскольку в ином случае дело *Phosphates in Morocco* было решено правильно, ведь единственным событием после критической даты было исчерпание внутренних средств защиты.

47. Проблема заключается в том, что, по обычному пониманию, там, где нарушено обязательство и применимы нормы исчерпания средств защиты, применимое международное право представляет собой право, применимое в момент причинения вреда, а не в момент исчерпания внутренних средств защиты. Такие моменты трудно с точностью установить ввиду того, что внутренние средства защиты могут быть исчерпаны или прекратить свое существование различными способами. Подходя к сложным деяниям как происходящим лишь во время последнего деяния серии, проект может достичь этого результата, лишь датировав задним числом сложное деяние временем первого деяния серии. Пункт 5 статьи 18 означает, что деяние произошло лишь в конце, но что применимым правом является право, действовавшее вначале.

48. Понятие сложного деяния не относится к деянию, определяемому как сложное в норме права, а скорее относится к деянию, оказавшемуся сложным. Следовательно, вопрос о существовании сложного деяния – это вопрос степени. Имеется гораздо меньше сложных деяний, как те определены в статье 25, чем составных деяний. Составные деяния определены как правонарушения в силу крайне важных норм, например в Конвенции о предупреждении преступления геноцида и наказании за него. Этого нельзя сказать о сложных деяниях: это новообразование, остро критиковавшееся Сальмоном¹².

¹² J.J.A. Salmon, "Le fait étatique complexe: une notion contestable", *Annuaire français de droit international*, 1982 (Paris), vol. XXVIII, pp. 709-738.

49. Поэтому он полностью исключил бы понятие сложных деяний: проблемы нарушений могут быть решены без него, равно как и можно было бы избавиться и от чрезвычайно запутанной структуры интертемпорального права, применяющегося в отношении подобных деяний. Из этого следует, что статью 22 необходимо изучить по существу как формулировку нормы об исчерпании внутренних средств правовой защиты.

50. Теперь у Комиссии остается различие между завершенными и длящимися деяниями и понятие составного деяния. Ей необходимо решить проблему интертемпорального права, как оно применяется в этих двух случаях, т.е. проблему, затронутую в пунктах 3 и 4 статьи 18, теперь, когда вопрос о сложных деяниях (пункт 5 статьи 18) снят. Решения, принятые в проектах статей относительно применения интертемпорального права к длящимся составным деяниям, по существу правильны, и он включил в них предложение французского правительства, содержащееся в комментариях и замечаниях, полученных от правительств по теме об ответственности государств, о том чтобы увязать применимые интертемпоральные принципы с соответствующими проектами статей.

51. Итак, в новой статье 24 будет проводиться различие между завершенными и длящимися противоправными деяниями, а в пункт 1 будет включено то, что ранее содержалось в пункте 3 статьи 18. Однако пункту 1 необходимо противопоставить длящиеся противоправные деяния, которые остаются нарушениями, пока данные международные обязательства остаются в силе. Причины включения оговорки "с учетом статьи 18" в пункте 2 заключаются в том, что может возникнуть ситуация, когда длящееся противоправное деяние началось до вступления в силу материального обязательства и продолжалось после этого. Очевидно, данное деяние стало противоправным, лишь когда это обязательство вступило в силу. В пункт 2 включено существо статьи 25 и пункта 4 статьи 18, принятых в первом чтении.

52. Что касается обязательства предотвращения и продолжительности его нарушения (статья 26), то такие обязательства обычно могут анализироваться как обязательства результата, однако для нынешних целей этот момент, вероятно, не имеет значения. В статье 26 нарушение таких обязательств рассматривается как необходимо имеющее характер длящихся противоправных деяний. Это ошибка: некоторые нарушения могут быть длящимися деяниями, а другие — нет, в зависимости от контекста. Так, если имеются обязательства предотвратить предание гласности информации, с преданием гласности такой информации вопрос отпадает. Нет оснований считать что-либо происшедшее после этого противоправным деянием. В других случаях, как, например, в случае обязательства предотвращать вторжения на территорию дипломатических представительств, нарушение, очевидно, будет иметь длящийся характер. Поэтому в новом пункте 3 ста-

ты 24 рассматривается вопрос длящихся нарушений обязательств предотвращения; это необходимо также связать с соблюдением статьи 18.

53. В новой статье 25 рассматривается понятие составных деяний, получивших теперь более узкое определение, с использованием решения проблемы интертемпоральности, изложенного в пункте 2, и вновь с соблюдением статьи 18. Эта проблема сложна, и он надеется, что новые тексты достаточно ясны.

54. По первоначальному замыслу исчерпание внутренних средств правовой защиты суть последний шаг сложного деяния, составляющего нарушение, поэтому нарушения происходят только после исчерпания средств защиты. Однако безрезультатность внутренних средств защиты вполне может и не быть независимым нарушением международного права. Национальный суд, отказывающий в защите, может действовать в полном соответствии с внутригосударственным правом: нарушение уже произошло, и суд лишь подтверждает, что он больше ничего не может сделать. Однако, дело не всегда обстоит именно так, и поэтому он не хотел бы считать дискуссию по статье 22 отражением раскола между "процессуалистским" и "материалистским" пониманиями. В некоторых случаях безрезультатность внутренних средств защиты сама по себе составляет часть нарушения, например если она является новым или кульминационным случаем дискриминации; в других случаях это не так. Комиссии нет необходимости занимать позицию по этому пункту. Нормальное понимание заключается в том, что исчерпание внутренних средств защиты составляет в некоторых случаях предпосылку международного требования, однако Комиссии нет нужды детально определять эти случаи в проектах статей об ответственности государств. Ей потребовалось бы сделать это в случае дипломатической защиты — конкретной области для нормы исчерпания. Однако это — не единственная такая область, поскольку эта норма может применяться и в случае нарушений правозащитных обязательств, связанных с жалобами индивидов, но не связанных с нарушением таких обязательств, которые определены как составные деяния. В своей работе над темой дипломатической защиты Комиссии придется затронуть ряд вопросов, возникающих в связи с нормой исчерпания. Исходя из "процессуалистского" понимания, можно было бы утверждать, что этой норме не место в этих проектах статей, однако если ее опустить, то это могло бы быть воспринято как вызов. Поэтому ее следует оставить, но в виде защитительной оговорки. Никто не предлагал снять ее, однако несколько правительств в комментариях и замечаниях, полученных от правительств по теме об ответственности государств, не были согласны с тем, каким образом она представлена в первоначальной главе III. Поэтому он оставил статью 22 в качестве положения "без ущерба для", предварительно помещенного в конце главы III в качестве статьи 26-бис.

55. Было высказано замечание, что его второй доклад чересчур пространен и дает довольно небольшую группу статей. Каждый вопрос необходимо рассматри-

вать по существу, и он попытался сказать что-то новое о нарушении международного обязательства (пункты 149 и далее). Однако в общем и целом вопрос о том, произошло ли нарушение, следует считать относящимся к первичной норме и к ее толкованию и применению. Для большинства целей вопрос о том, произошло ли нарушение, возникает, так сказать, до проектов статей. Это объясняет то впечатление искусственности, которое возникает при прочтении первоначальной главы III. В любом случае, предложенные им главы IV и V больше первоначальных. Глава III – классический пример чрезмерного вдавания в тонкости проектов статей, для которого был бы полезен более простой подход.

56. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ благодарит Специального докладчика за его вступительные замечания, в которых он замечательно показал Комиссии те запутанные вопросы, которые рассматриваются в проектах статей. Прежде чем начинать официальное обсуждение, он хотел бы предложить членам Комиссии задавать вопросы уточняющего характера.

57. Г-н ХАФНЕР говорит, что он согласен со Специальным докладчиком в том, что Комиссии не следует заниматься классификацией первичных норм, если это не имеет последствий для вторичных норм. Специальный докладчик сослался на пример обязательств поведения и результата, не имеющих вторичных последствий. Однако принятая в первом чтении статья 22 содержит правовые последствия лишь для одной из двух категорий. Является ли позиция Специального докладчика предвосхищением его мнения относительно исчерпания внутренних средств защиты?

58. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) отвечает, что не точно говорить, что норма исчерпания внутренних средств защиты касается только обязательств результата: она касается и обязательств поведения в случае дипломатической защиты. Например, эта норма, безусловно, распространяется на конкретные обязательства по отношению к иностранцу не экспроприировать то или иное имущество. То обстоятельство, что статья 22 ограничивается обязательствами, классифицируемыми как обязательства результата, и прежде всего как расширенные обязательства, дает еще одно основание опустить ее.

59. Г-н БРОУНЛИ говорит, что Специальный докладчик далеко продвинулся в расчистке недостатков в главе III, вытекающих из того, что первый Специальный докладчик г-н Аго принял конструкцию разграничения первичных и вторичных норм, а затем представил на обсуждение ряд статей, в которых смешивались оба вида норм. Поэтому нынешний Специальный докладчик отбросил концепцию сложных деяний. Однако он не продемонстрировал необходимой тщательности в такой чистке: концепция длящихся

деяний наталкивается на в точности те же проблемы, что и некоторые из концепций, которые были уже исключены или оговорены. Может ли Специальный докладчик пояснить, почему он остановился в своей чистке?

60. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) говорит, что дискуссии по этому пункту ведутся уже давно. Понятие длящихся деяний имеет последствие для ответственности государств в контексте прекращения. Не отразить его в проектах статей было бы крайне странно. Тем не менее, он не убежден в том, что расширенного обязательства прекращения или, возможно, активного способа реституции не существует; провести различие между прекращением и реституцией крайне сложно. Поэтому он оставил возможность дальнейшей разработки данного вопроса в части второй.

61. Г-н АЛЬ-ХАСАУНА говорит, что он хотел бы, чтобы Специальный докладчик уточнил свои объяснения относительности различия между длящимися и завершенными деяниями. Проблема в том, что момент завершения никогда не является изолированным моментом. Если Комиссия желает в такой степени уточнить эти концепции, то она могла бы попасть в ту ловушку, что судьям ничего не останется.

62. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) говорит, что его ответ по существу тот же, который он только что дал г-ну Броунли. Эти вопросы относительны, однако они составляют часть той концептуальной системы, в которой люди осмысливают нарушения; стоит оставить их, даже если почти все вопросы, касающиеся их толкования и применения, будут относиться к первичным нормам и решаться людьми, применяющими эти нормы.

Заседание закрывается в 13 час. 00 мин.

2568-е ЗАСЕДАНИЕ

Четверг, 6 мая 1999 года, 10 час. 05 мин.

Председатель: г-н Здзислав ГАЛИЦКИЙ

Присутствуют: г-н Аддо, г-н Аль-Хасауна, г-н Баэна Суарис, г-н Гоко, г-н Дугард, г-н Ильюзка, г-н Кандиоти, г-н Катека, г-н Кроуфорд, г-н Кусума-Атмаджа, г-н Мелескану, г-н Памбу-Чивунда, г-н Шриниваса Рао, г-н Родригес Седеньо, г-н Розенсток, г-н Симма, г-н Хафнер, г-н Хэ, г-н Экономидес, г-н Элараби, г-н Эрдосия Сакаса, г-н Ямада.

Ответственность государств¹ (продолжение) (A/CN.4/492², A/CN.4/496, раздел D, A/CN.4/498 и Add.1-4³, A/CN.4/L.574 и Corr.3)

[Пункт 3 повестки дня]

ВТОРОЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА
(продолжение)

1. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, напоминая о том, что Специальный докладчик предложил рассматривать его второй доклад по вопросу об ответственности государств (A/CN.4/498 и Add.1-4) по трем группам статей, предлагает Комиссии начать рассмотрение с первой группы, состоящей из статей 16 (Наличие нарушения международного обязательства) и 18 (Условие действительности международного обязательства для государства), которые соответствуют статьям 16, 17 (Несущая ответственность происхождения нарушенного международного обязательства), пункту 1 статьи 19 (Международные преступления и правонарушения) и пунктам 1 и 2 статьи 18, принятым Комиссией в первом чтении.

СТАТЬИ 16-19

2. Г-н РОЗЕНСТОК говорит, что второй доклад об ответственности государств (A/CN.4/498 и Add.1-4) представляет собой отлично подготовленный документ и что Специальный докладчик уже в значительной мере упростил рассматриваемые вопросы, но вместе с тем он лично хотел бы, чтобы они были упрощены еще больше. Например, как представляется, не существует абсолютной необходимости сохранять статью 16 даже в качестве заглавной статьи. Такая статья не является необходимой для отражения идеи о том, что нарушение может иметь место даже в том случае, когда деяние государства лишь частично противоречит существующему международному обязательству. Кроме того, едва ли было бы целесообразно добавлять в конце статьи 16 слова "в соответствии с международным правом", поскольку весь свод проектов статей относится к сфере международного права. Далее, как отмечал сам Специальный докладчик в пункте 6 доклада, во избежание путаницы было бы желательно не применять понятия "субъективный" и "объективный" к элементам ответственности.

3. Статья 17 представляет собой любопытное сочетание ненужного пункта 1 и явно дезориентирующего пункта 2. Вся статья является ненужной и вводящей в заблуждение; при сохранении идеи, содержащейся в пункте 1, было бы целесообразно добавить в конце статьи 16 слова "независимо от источника [...] обязательства", согласно предложению Специального докладчика;

однако это не привело бы к достижению какого-либо позитивного результата. Комментарий Специального докладчика, содержащийся в пункте 24 его второго доклада, является менее чем убедительным, поскольку, как представляется, в нем смешивается существо обязательства и режима. Что касается пункта 1 статьи 19, то, пожалуй, было бы целесообразно более сдержанно относиться к упомянутому в докладе консультативному заключению Международного Суда по делу, касающемуся *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua*, учитывая тот факт, что автор этого пункта являлся влиятельным членом Суда. С учетом вышесказанного выступающий мог бы вполне согласиться с принятием новой статьи 16, предложенной с целью замены статей 16, 17 и пункта 1 статьи 19, хотя ему не ясно, почему ее нельзя было бы просто исключить.

4. Что касается пунктов 1 и 2 статьи 18, то он считает, что Швейцария, в комментариях и замечаниях, полученных от правительств по теме об ответственности государств⁴, очень точно указала на то, что основной принцип является очевидным и не нуждается в разъяснении. Кроме того, как отметил Специальный докладчик в пункте 43, представляется верным, что консультативное заключение Международного Суда по делу *Namibia* не нарушает принцип, закрепленный в пункте 1 статьи 18, и что из интертемпорального принципа не следует, что положения договоров должны восприниматься как застывшие во времени. Именно по той причине, что пункт 1 статьи 18 не противоречит этим реалиям, исключение этой статьи является лишь желательным, но не необходимым; однако это не является основанием для ее сохранения. В случае появления необходимости сохранения некоторых аспектов этой статьи в силу той или иной причины новая формулировка, предложенная Специальным докладчиком в пункте 44, как представляется, заслуживает серьезного рассмотрения Редакционным комитетом.

5. Пункт 2 статьи 18 касается столь маловероятных ситуаций, что они едва ли заслуживают рассмотрения. Кроме того, в пункте 51 своего второго доклада Специальный докладчик отметил некоторые трудности, к которым это могло бы привести. В любом случае, было бы целесообразнее рассматривать ситуацию подобного типа в рамках второй части.

6. В заключение он вновь выражает признательность Специальному докладчику за его отличную работу и одобряет выделенные им пять основных вопросов, считая, что этот подход мог бы являться результативным, равно как и организация обсуждения по трем группам статей.

7. Г-н КУСУМА-АТМАДЖА говорит, что второй доклад Специального докладчика является высококачественным документом, однако отмечает, что в некоторых отношениях он изобилует излишними подроб-

¹ Текст проектов статей, принятых Комиссией в предварительном порядке в первом чтении, см. *Ежегодник.., 1996 год*, том II (часть вторая), стр. 74, документ A/51/10, глава III, раздел D.

² Воспроизводится в *Ежегоднике.., 1999 год*, том II (часть первая).

³ Там же.

⁴ См. 2567-е заседание, сноска 5.

ностями. Как уже отмечал другой выступающий, судьям следует оставлять определенную свободу действий, поскольку в рамках некоторых систем они, отражая позицию законодателей путем принятия решений, сами занимаются законотворческой деятельностью.

8. Г-н СИММА говорит, что, как и г-н Розенсток, он считает, что проект статей можно было бы еще больше упростить. Следует приветствовать уже проделанную работу по упрощению, однако в определенных отношениях комментарии по-прежнему являются слишком подробными. В них затрагиваются вопросы, которые лишь немногие члены Комиссии связывали бы с обсуждаемыми статьями, и эти вопросы зачастую обсуждаются слишком подробно и без реальной на то необходимости. Это особенно справедливо в отношении проблемы договорных обязательств, затронутой одной страной в связи со статьей 103 Устава ООН, и вопроса о действительности динамичного или эволюционного толкования положений договоров по правам человека. Аналогичным образом, соглашаясь со Специальным докладчиком в том, что применение к элементам ответственности терминов "субъективный" и "объективный" приводит к путанице, он считает, что пространственные комментарии по данному вопросу, занимающие весь пункт 6 доклада, являются неоправданными. Пожалуй, было бы целесообразно включить в качестве заглавной статьи для всего свода проекта статей об ответственности государств предваряющий текст, оговаривающий методологию и план статей в целом, а также включить в этот текст несколько строчек, касающихся различия между терминами "субъективный" и "объективный".

9. Кроме того, он считает, что в конце статьи 16 не следует включать слова "в соответствии с международным правом", как это было предложено Францией⁵, поскольку это не принесет особого смысла. Пункт 9, касающийся вопроса о коллидирующих международных обязательствах, является слишком длинным, и, учитывая тот факт, что Специальный докладчик сам отметил в своем подпункте с, что эти случаи, даже если они могут представлять интерес для других целей, не вызывают особых трудностей для статьи 16, он не видит причины для того, чтобы рассматривать их в контексте этой статьи. По его мнению, их следует рассматривать в рамках главы V проекта статей. Можно было бы рассмотреть вопрос о том, можно ли оправдать государство, которое не осуществляет договор, заключенный им с государством А, поскольку оно связано другим договором с государством В или с международным сообществом в целом, если обязательство по второму договору имеет преимущественную силу над чисто двусторонним обязательством. Означало бы такое обстоятельство, что несоблюдение двустороннего обязательства не является противоправным деянием? Вопрос о взаимосвязи между невыполнением обязательства, противоправностью и ответственностью, рас-

сматриваемый в пунктах 10-14, можно было бы также с наибольшей пользой затронуть во вступительном тексте, предваряющем проект статей в целом. В случае рассмотрения данного вопроса было бы также интересно подробнее остановиться на различиях, которые существуют в правовой системе Германии, а также, несомненно, в других правовых системах, и которые предполагают три уровня анализа. Например, на первом уровне анализа рассматривается вопрос о том, что в случае существования нормы, запрещающей применение силы, любое применение силы государством представляет собой *prima facie* нарушение. На втором уровне следовало бы рассмотреть причину, такую, как самооборона, исключающую незаконность или противоправность деяния. На третьем уровне, в случае отсутствия оправдания, рассматривались бы "субъективные" обстоятельства, связанные с психическим состоянием лица, или обстоятельства действий государственного органа, совершившего деяние. И наконец, он считает, что содержащееся в пункте 15 предложение относительно замены слов "не соответствует" какой-либо другой формулировкой, например "не согласуется с", является приемлемым, однако оно представляет собой скорее улучшение стиля, чем изменение по существу.

10. Что касается пунктов 1 и 2 статьи 17, то он вносит предложение о том, что в комментарии можно было бы более четко указать, что в случае нарушения соответствующие положения договорного права, такие статьи, как 60 и 65 Венской конвенции 1969 года, с одной стороны, и правовые нормы об ответственности государств – с другой, следует всегда интерпретировать и применять совместно. Ему представляется странным, что в случае некоторых решений или арбитражных постановлений стороны пытались разделить эти два уровня правовых норм. Статья 73 Конвенции предусматривает совершенно четкую взаимосвязь этих двух сводов норм международного права. Он также отмечает, что, пожалуй, следовало бы ясно указать, что пример, приведенный в предпоследнем предложении пункта 23 доклада, взят из внутригосударственного права, а не международного права.

11. Переходя к статье 19, выступающий с интересом отмечает, что в пункте 30 доклада Специальный докладчик выразил удивление по поводу того, что в комментарии⁶ не цитируется важное заявление ППМП по делу, касающемуся *S. S. "Wimbledon"*, в котором она подтвердила, что "право заключать международные соглашения [а именно по любому вопросу, касающемуся этого государства] является атрибутом суверенитета государства" [см. стр. 25 англ. текста]. Он сам зачастую цитировал это заявление в ходе своих лекций в обоснование идеи о том, что принятие договорных обязательств является выражением суверенитета, в связи с чем можно утверждать, что чем больше договорных обязательств имеет то или иное государство,

⁵ Там же.

⁶ Комментарии к статьям 16-19 см. *Ежегодник...*, 1976 год, том II (часть вторая), стр. 89 и последующие.

тем более суверенным оно является. Однако он ни разу не пытался применить его в контексте, упомянутом Специальным докладчиком. Кроме того, представляется важным, что для разъяснения рассматриваемого вопроса выражение "по любому вопросу, касающемуся этого государства" было заключено в квадратные скобки. Комментарии, содержащиеся в пунктах 30 и 31, представляют собой еще один пример несколько чрезмерных комментариев, которые можно было бы исключить без каких-либо потерь для текста. Что касается пункта 32, то он согласен со Специальным докладчиком в том, что было бы предпочтительнее вести речь о "содержании", а не "предмете", поскольку существуют правила в отношении важных предметов, которые на самом деле не являются основополагающими.

12. Относительно статьи 18 выступающий говорит, что материал, содержащийся в пунктах 41-43, не следует включать в комментарий. Он согласен с рассуждениями о контрасте между эволюционным и статичным толкованием договорных положений, несмотря на то, что комментарий по данному вопросу является слишком кратким. Его следует либо исключить, либо дополнить аргументами, подтверждающими правоту консультативного заключения Международного Суда по делу Namibia. Также можно было указать на то, что некоторые положения того или иного договора неизбежно являются открытыми. Например, хотя в 1920 году Южная Африка согласилась с тем, что она обязана делать все необходимое для обеспечения "благополучия" коренного населения Юго-Западной Африки, 50 лет спустя было бы нелепо утверждать, что "благополучие" следует толковать в соответствии с тем значением, которое вкладывалось в это понятие в 1920 году. Понятия, подобные "благополучию", следует толковать на динамичной основе. Однако этот вопрос не следует рассматривать в контексте статьи 18. Он не понимает значение фразы "Толкование юридических документов на протяжении какого-либо периода времени не является точной наукой" в пункте 43 и считает, что ее следует исключить. Вышеперечисленные ремарки являются лишь деталями, тогда как выступающий полностью согласен с выводами Специального докладчика.

13. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) отмечает, что в целях предотвращения любой возможности неправильного толкования рассматриваемый документ не представляет собой комментарии Комиссии по проекту статей, а отражает лишь его собственные соображения по рассматриваемым вопросам в свете комментариев, сделанных государствами. Комментарии будут подготовлены после рассмотрения Редакционным комитетом статей, а затем представлены Комиссии. Вместе с тем очень полезно услышать замечания членов Комиссии по существу доклада, позволяющие получить представление о том, что именно они хотели бы включить в комментарии или исключить из них.

14. Г-н ХАФНЕР говорит, что объем доклада Специального докладчика сам по себе не создает проблем.

Государства зачастую прибегают к таким докладам для нахождения объяснений поведения государств в рамках международного права. В настоящее время Комиссия рассматривает очень сложную теоретическую часть данной темы, которую, тем не менее, следует увязать с практикой. Сочетание концепции права "континентальной Европы", отраженной в работе первого Специального докладчика г-на Аго, и более прагматичного подхода в рамках "общего права", использованного нынешним Специальным докладчиком, несомненно, приведет к общему принятию работы Комиссии по данной теме.

15. Что касается первой части доклада, то он согласен с большинством выводов Специального докладчика, который совершенно справедливо подчеркнул необходимость использования целостного подхода с целью установления взаимосвязей между различными статьями и частями проекта. В связи с непростой проблемой взаимоотношений между первичными и вторичными нормами трудность заключается в отсутствии согласованного определения соответствующего различия. Исходя из сугубо теоретического различия между нормами и метанормами, можно было бы сделать вывод о том, что первичные нормы могут содержать элементы, которые, несомненно, имеют вторичный характер. Эта проблема также послужила причиной проведения очень полезной дискуссии по вопросу о взаимосвязи между ответственностью и противоправностью. Он предпочел бы проведение различия между поведением или результатом в соответствии с первичной нормой и вытекающим обязательством, поскольку обязательство определяется не только первичной нормой, но и вторичными правилами, еще точнее определяющими требуемое поведение. Например, обязательство относительно защиты дипломатических миссий нельзя рассматривать как основанное исключительно на соответствующей статье Венской конвенции о дипломатических сношениях, поскольку его необходимо рассматривать также с учетом всего контекста вторичных норм. С этой точки зрения нарушение обязательства, а следовательно, и ответственность не будут появляться при исключении противоправности. Специальный докладчик справедливо отметил, что на практике используются другие выражения, которые могут являться не совсем логичными, однако приходится мириться с некоторыми несовершенными решениями.

16. Проблема коллидирующих международных обязательств имеет важное значение по причине фрагментации международного права. Он мог бы дополнить примеры, приведенные Специальным докладчиком, свидетельствующие о том, что некоторые виды поведения могут рассматриваться в качестве нарушения обязательства с точки зрения одного механизма, такого, как механизм урегулирования споров или механизм в случае невыполнения обязательства, но не с точки зрения другого механизма. В силу этой причины он не поддерживает предложение Франции, содержащееся в комментариях и замечаниях, полученных от правительств по теме об ответственности государств, о до-

бавлении в конце статьи 16 слов "в соответствии с международным правом", поскольку в некоторых случаях это может потребовать расширения такими механизмами основы выносимых ими постановлений, что противоречило бы положениям основных документов, определяющих их компетенцию. Эту опасность следует избегать. Что касается источника обязательства, то не следует пытаться определить источники международного права. Как отмечал Специальный докладчик, некоторые различия следует упоминать и использовать лишь в связи с правовыми последствиями, однако об этом не идет речь в случае проектов статей. Даже ссылка на международное право может затронуть вопрос о том, действительно ли часть основы обязательства подпадает под категорию источников международного права.

17. Относительно пункта 1 статьи 18 Специальный докладчик справедливо упомянул о временной относительности международного права и отразил эту идею в рассматриваемой статье. Однако, возможно, в пункте 43 своего доклада он зашел слишком далеко в том, что касается "прогрессивного" или эволюционного толкования международного права. Этот способ толкования не является общепризнанным в отличие от других способов толкования, признанных в Венской конвенции 1969 года. Относительно пункта 2 статьи 18 Специальный докладчик справедливо предложил исключить его. Он не касается ни последствий императивных норм международного права, ни их содержания, а комментарий к первому варианту этого положения свидетельствует о том, что речь идет, по сути дела, об исключении. Изъятие этой статьи позволило бы упростить текст, что облегчило бы задачу его будущих пользователей.

18. Г-н ГОКО спрашивает, нельзя ли было бы уменьшить степень опасности, упомянутой г-ном Хафнером и связанной со включением слов "в соответствии с международным правом", путем изменения первой части статьи 16 следующим образом: "Нарушение международного обязательства государством имеет место в том случае, когда деяние такого государства не соответствует этому международному обязательству".

19. Г-н ХАФНЕР отмечает существование ряда редакционных проблем, связанных с вариантом статьи 16 на английском языке, включая вопрос о том, можно ли утверждать, что деяние государства может быть совместимым с чем-либо. Однако использование выражения "в соответствии с международным правом" может привести к появлению существенных проблем, которые могут быть проиллюстрированы двумя примерами. Во-первых, если Европейскому или другому суду по правам человека необходимо принять решение по вопросу о том, имело ли место нарушение той или иной конвенции по правам человека, то должен ли он также устанавливать наличие нарушения общего международного права и применять не только эту конвенцию по правам человека, но и Венскую конвенцию о дипломатических сношениях или Венскую конвенцию

о консульских сношениях, что явно не входит в его компетенцию? Во-вторых, смогут ли Международный трибунал для бывшей Югославии или Международный трибунал для Руанды применять положения той или иной конвенции по правам человека с целью определения, выполнило ли то или иное государство свои обязанности в соответствии с конкретной резолюцией Совета Безопасности? Эти проблемы уже затрагивались, однако они не были решены, в связи с чем было бы целесообразнее их избегать путем невключения слов "в соответствии с международным правом".

20. Г-н МЕЛЕСКАНУ говорит, что слова "в соответствии с международным правом" действительно могут создавать проблемы, однако что они по-прежнему являются полезными для предотвращения того, чтобы положения внутригосударственного права использовались для определения международного обязательства. Если эти слова не будут включены в статью 16, их следует включить в комментарий или в другую часть проекта статей.

21. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) говорит, что он хотел бы отметить три момента. Во-первых, проект статей никоим образом не затрагивает компетенцию судов. Суд, учрежденный на основании того или иного договора, может рассматривать лишь те дела, которые были ему представлены в соответствии с этим договором. Во-вторых, такой суд, компетенция которого строго ограничивается положениями договора, может, тем не менее, выходить за рамки договора и ссылаться на общие нормы международного права в процессе применения положений, закрепленных в соответствующем договоре. Например, международный суд, имеющий компетенцию в соответствии с двусторонним договором о торговле, может вполне столкнуться с необходимостью применения норм общего международного права с целью определения вопроса о том, является ли поведение, предположительно представляющее собой нарушение договора, действительно противоправным. В-третьих, существование суда, компетенция которого является строго ограниченной рамками конкретного договора, является возможным, однако такой режим будет подпадать под сферу действия *lex specialis*.

22. Г-н СИММА говорит, что он согласен с замечаниями Специального докладчика относительно взаимозависимости конкретных договоров и общего международного права. Он лично рассматривал предложение Франции в качестве попытки решить проблему коллидирующих договорных обязательств; включение в статью 16 предлагаемых слов означало бы, что соответствующим сторонам не следует ограничиваться двусторонними обязательствами, а следует также учитывать другие нормы международного права, такие, как статья 103 Устава ООН и *jus cogens*. Вместе с тем, если преследовалась цель не допустить применения положений внутригосударственного права, хотя такая опасность, разумеется, имеется в связи с правилами, касающимися присвоения ответственности, которые

обсуждались на пятидесятой сессии, то в контексте статьи 16, которая явно подпадает исключительно под сферу действия международного права, такая опасность не возникает.

23. Г-н ХАФНЕР говорит, что нормы, подлежащие толкованию и применению тем или иным конкретным механизмом, следует рассматривать в контексте вторичных норм международного права. Если ссылка на международное право также применима на уровне первичных норм, то может возникнуть ситуация, в которой будет обнаружено нарушение определенного договора, однако его нельзя будет рассматривать в полном контексте международного права в силу ограниченной компетенции соответствующего механизма и поэтому соответствующее деяние не будет рассматриваться в качестве нарушения международного обязательства по смыслу проекта статей. Такая ситуация может привести к неверному толкованию и полностью исключить применение проекта статей. Поэтому в этом контексте было бы предпочтительнее не включать слова "в соответствии с международным правом".

24. Г-н ДУГАРД говорит, что, как и Специальный докладчик, он выступает за упрощение статей в тех случаях, когда это возможно, и особенно в главе III проекта. Поэтому он согласен с предложением о том, что статьи 16, 17 и пункт 1 статьи 19 следует объединить в одну статью. Вместе с тем, возможно, было бы целесообразно изменить формулировку предлагаемой новой статьи с целью избежать перечисления различных источников международного обязательства.

25. Относительно статьи 18 он согласен со Специальным докладчиком в том, что пункт 1 следует сохранить, за исключением, пожалуй, случая продолжающихся противоправных актов. Он разделяет мнение Специального докладчика о том, что нарушения прав человека не представляют собой исключения из принципа, провозглашенного в пункте 1 статьи 18. В связи с пунктом 2 статьи 18 его интересуют примеры, приведенные в комментариях г-ном Аго, и упомянутое в пункте 45 доклада с целью иллюстрации утверждение о том, что деяние, которое являлось незаконным на момент его совершения, должно рассматриваться законным, если впоследствии оно требовалось какой-либо императивной нормой международного права. Эту проблему можно было бы решить автоматически путем ссылки на договорное право и, в частности, на статью 62 Венской конвенции 1969 года, касающуюся полного изменения обстоятельств. Приведя пример с целью подтверждения такой возможности *a contrario*, он говорит, что, после того как Совет Безопасности принял решение о введении эмбарго на поставки вооружений в Южную Африку⁷, возникла проблема сохраняющегося действия соглашения, заключенного между Южно-Африканским Союзом и Соединенным

Королевством Великобритании и Северной Ирландии⁸ относительно создания военной базы в Южной Африке, предусматривающего поставку в эту страну ряда морских судов и вертолетов. Поскольку в то время не выдвигалась идея о том, что поставки вооружений приведут к нарушению последующей императивной нормы, проблема была урегулирована путем переговоров; возникающий в этой связи вопрос касается того, имело ли место полное изменение обстоятельств. По этой причине, а также по причинам, указанным Специальным докладчиком, он считает, что пункт 2 статьи 18 можно было бы исключить.

26. Г-н СИММА, подтверждая точку зрения о тесной взаимосвязи между правовыми нормами, касающимися ответственности государств, и договорным правом, а также ссылаясь на последний вопрос, поднятый г-ном Дугардом, говорит, что решение проблемы коллизии договорного обязательства с новой императивной нормой общего международного права (*jus cogens*) путем ссылки на статью 62 Венской конвенции 1969 года, касающуюся полного изменения обстоятельств, представляет собой сведение к минимуму колоссальной важности норм *jus cogens*, закрепленных в статьях 53 и 64 Конвенции. Кроме того, эта Конвенция также предусматривает, что на процедурном уровне последствия недействительности, прекращения или приостановления действия какого-либо договора в силу той или иной конкретной причины отличаются от последствий недействительности договора вследствие коллизии с нормой *jus cogens*.

27. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) говорит, что в связи с решением коллизии между договором и новой императивной нормой международного права путем ссылки на договорное право возникает еще одна проблема. Договорное право касается всего договора в целом, а в случае несоответствия с договором применение норм *jus cogens*, разумеется, приводит к признанию недействительности всего договора в целом. Однако чаще всего случаи несоответствия возникают в связи с соблюдением договоров. Как справедливо отметил Международный Суд по делу, касающемуся *Gabčíkovo-Nagymaros Project*, договорное право определяет наличие договора, стороны договора и положения, в отношении которых применяется договор, а также то, находится ли сам договор в силе. В этом смысле сфера охвата договорного права отличается от сферы охвата правовых норм, касающихся ответственности государств, хотя эти две группы правовых норм являются тесно взаимосвязанными. Ссылки на необходимость не могут использоваться в качестве основания для прекращения действия договора.

28. Г-н ПАМБУ-ЧИВУНДА говорит, что после ознакомления с рассматриваемым докладом он не смог определить, намеревается ли Специальный докладчик

⁷ См. резолюции Совета Безопасности 181 (1963) от 7 августа 1963 года; 182 (1963) от 4 декабря 1963 года; и 191 (1964) от 18 июня 1964 года.

⁸ Обмен письмами (с приложениями), представляющий собой соглашение по вопросам обороны (Лондон, 30 июня 1955 года) (United Nations, *Treaty Series*, vol. 248, No. 3495, p. 191).

представить новое определение данной темы или подготовить почву для ее рассмотрения во втором чтении с целью представления проекта Генеральной Ассамблеи до окончания нынешнего пятилетнего срока полномочий членов Комиссии. Предложения Специального докладчика являются столь многозначительными, что вторая из вышеназванных альтернатив представляется маловероятной.

29. Подход нынешнего Специального докладчика в определенной мере напоминает подход предыдущего Специального докладчика г-на Аго. Вместе с тем подход г-на Аго привел к разработке текста, который Комиссия приняла в первом чтении, тогда как на основе подхода г-на Кроуфорда были представлены предложения по главе III, содержащиеся в пункте 156 доклада и порой расходящиеся с содержанием самого доклада. Например, предлагаемая формулировка новой статьи 16 ("...когда деяния этого государства не соответствуют тому, что требует от него...") отличается во французском тексте от формулировки, используемой в отношении той же самой статьи в пункте 34, поскольку в одном случае используются слова "ne correspond pas", а в другом – "n'est pas conforme". Несоответствие отнюдь не эквивалентно несогласованию. Первое затрагивает правовые вопросы, а второе, несомненно, – вопрос перспективы.

30. Предпринятые Специальным докладчиком усилия по упрощению, по его мнению, не следует рассматривать как означающие появление сомнений в отношении статей, принятых в первом чтении. Комиссии не следует упускать из виду тот факт, что каждый проект статьи в главе III служит достижению особой цели, даже если эта цель является составной частью общей цели главы, необходимость которой не ставится под сомнение, как указывал сам Специальный докладчик в пункте 4 своего доклада, говоря о том, что "нигде в комментариях не ставится под сомнение вопрос о необходимости главы III в целом" – другими словами, необходимость в подходе г-на Аго.

31. Объединение статей 16, 17 и пункта 1 статьи 19, предложенное Специальным докладчиком, скрывает особенности "нарушения международного обязательства" – названия главы III, тогда как г-н Аго считал необходимым выделить особенности или характер и содержание нарушенного обязательства или нарушения международного обязательства, а также идею о том, что деяние, не соответствующее действующему обязательству, является нарушением государством международного обязательства. Эти определения являются основными элементами создаваемого правового режима.

32. Первоначальная концепция, использованная Комиссией для кодификации правовых норм, касающихся ответственности государств, являлась объективной концепцией (которую никто, по всей видимости, не намеревался оспаривать), которая основана на правовых нормах и которая, как предполагалось, должна

была превалировать над крайне субъективной традиционной концепцией, основанной на идее вины. Эта концепция проходит через всю главу III, и он не видит причины, по которой глава III на основе этой концепции не должна являться продолжением предыдущих глав. Даже если статья 16 может представляться простым повторением статьи 3 (Элементы международно-противоправного деяния государства), можно вполне согласиться с тем, что она должна служить развитием статьи 3 путем выделения существа и содержания нарушения международного обязательства.

33. В связи со статьей 16 возникают две большие проблемы. Первая связана с предложением Франции, содержащимся в комментариях и замечаниях, полученных от правительств по теме об ответственности государств, о включении фразы "в соответствии с международным правом". Вместе с тем ряд членов Комиссии постоянно указывали на то, что правовые нормы, касающиеся ответственности государств, следует всегда рассматривать в контексте международного права. Вторая проблема связана с выражением "что требует от него указанное обязательство", которое ему не нравится. Первая трудность связана с тем, что неясно, кто "требует", поскольку очевидно, что речь не идет об обязательстве. И что именно, собственно говоря, требуется? Формулировка является крайне расплывчатой, однако ответственность за это несет не Специальный докладчик, а Комиссия, которая подготовила такую формулировку в ходе рассмотрения проекта статей в первом чтении. В данной ситуации требуется определенный вид поведения, однако поведение может также являться результатом, в связи с чем сказать заранее довольно нелегко. Все правовые конструкции, независимо от степени их совершенства, всегда подвержены фактору приблизительности, в связи с чем конкретные ситуации следует рассматривать по отдельности. Когда судья рассматривает вопрос, связанный с применением или толкованием того или иного положения, он волен определять содержание, которое, по его мнению, отражает рассматриваемое положение. Весомоть положения будет появляться вследствие правовых прецедентов.

34. Основным критерий, за который выступает Специальный докладчик в статье 16, т.е. несоблюдение, приводящее к нарушению международного обязательства, является трудноприменимым. Он предполагает, что такая ситуация может во всех отношениях соответствовать случаю, описанному в правовом положении, которое закреплено в международном обязательстве. В этом смысле оно является обязательным, хотя Специальный докладчик описывал его в качестве гибкого. Требование соответствия не является требованием согласования: соответствие предполагает определенную жесткость, тогда как согласование оставляет некоторую свободу действий. Поэтому он предлагает заменить в английском тексте слова "by that obligation" словами "under that obligation". Тем самым проблема повторения ссылок на международное право была бы автоматически решена. Вопрос заключался бы в требо-

вании международного права, рассматриваемого с точки зрения истоков обязательства, будь то договорного или обычного, а также в сторонах спора, в частности в пострадавшей стороне, которая использовала бы обязательство с целью получения возмещения от государства, совершившего нарушение.

35. Переходя к статье 17, он говорит, что формулировку пункта 1 следует изменить следующим образом: "Деяние государства, нарушающее международное обязательство, является международно-противоправным деянием, независимо от происхождения, включая обычное или договорное происхождение этого обязательства". Пункт 2 можно было бы исключить, поскольку он не служит достижению какой-либо конкретной цели.

36. В пункте 1 статьи 19, пожалуй, было бы необходимо изменить формулировку "независимо от объекта нарушенного обязательства". В новом варианте статьи 16, предложенном Специальным докладчиком, слова "subject matter" были заменены словом "content". Комиссии следует подробнее рассмотреть этот вопрос.

37. Выступающий представляет оговорки относительно целесообразности объединения статьей 16, 17 и пункта 1 статьи 19 в одну статью. Он по-прежнему предпочитает подход, использованный первым Специальным докладчиком по данной теме г-ном Аго.

38. Он уже выражал мнение о том, что статья 18 представляет собой шаг вперед в разработке правового режима, и всецело поддерживает второй пункт этой статьи.

39. Г-н ЭКОНОМИДЕС выражает признательность Специальному докладчику за его доклад, который является выдающимся во всех отношениях. Вместе с тем он хотел бы, чтобы Комиссия сохранила в максимальной возможной степени основу проектов статей, рассмотренных в первом чтении, и вносила в них изменения лишь при наличии очень серьезных оснований. Если Комиссия стремится к упрощению, она могла бы, например, объединить в одну статью не только статьи 16, 17 и пункт 1 статьи 19, но и статьи 20 (Нарушение международного обязательства, предусматривающего специально установленное поведение), 24 (Момент и продолжительность нарушения международного обязательства, возникающего в случае деяния государства, не распространяющегося во времени) и 25 (Момент и продолжительность нарушения международного обязательства, возникающего в случае деяния государства, распространяющегося во времени). Концовка такой статьи являлась бы следующей: "...независимо от происхождения, содержания и характера обязательства (поведения или результата или сочетания обоих) или характера деяния государства (мгновенное деяние, продолжающееся деяние или смешанное деяние) и степени его тяжести". Это означало бы чрезмерное упрощение, которое снизило бы эффективность деятельности Комиссии. Поэтому ей

следует проявлять осмотрительность и сдержанность в отношении упрощения проектов статей.

40. В этой связи представляется нецелесообразным включать пункт 1 статьи 19 в предложенную Специальным докладчиком новую статью 16. Собственно говоря, Комиссия постановила отложить рассмотрение всей статьи 19. Кроме того, пожалуй, было бы лучше рассмотреть вопрос, касающийся "объекта нарушенного обязательства", в контексте статьи 19. С другой стороны, он выступает за объединение статей 16 и 17 и исключение пункта 2 статьи 17, как было предложено Специальным докладчиком в пункте 25 его доклада.

41. Переходя к статье 16, он говорит, что слово "происхождение" является более предпочтительным, чем слово "источник", которое фигурирует в пункте 34, поскольку оно является более общим, менее формальным и менее техническим. Имеются также основания для сохранения формулировки "в соответствии с международным правом" с целью обеспечения абсолютной ясности в отношении того, что государство в процессе своей защиты может ссылаться на любое положение международного права, включая статью 103 Устава ООН или нормы *jus cogens*. Что касается происхождения обязательства, то перед словами "обычный" и "договорный" следует включить слово "институциональный" с целью учета источников, которые стали являться преваляющими, в частности резолюций Совета Безопасности. Слова "или иного" следует также сохранить для охвата односторонних деяний и общих принципов права.

42. Пункт 1 статьи 18, принятый в первом чтении, является более полным и четким, чем новая статья 18, предложенная Специальным докладчиком. В рассмотренной статье ясно говорится о том, что лишь деяние государства, которое не соответствует международному обязательству, может рассматриваться в качестве международно-противоправного деяния. Кроме того, нет необходимости указывать, что деяние было совершено или является продолжающимся; важный аспект заключается в том, что рассматриваемое обязательство должно являться действующим в отношении соответствующего государства. Поэтому он предлагает сохранить пункт 1 статьи 18, хотя, разумеется, Редакционный комитет может внести в него ряд незначительных редакционных изменений.

43. Представляется абсолютно необходимым сохранить пункт 2 статьи 18. Он предпочел бы включить его в главу III, однако он не против его переноса в главу V.

44. Г-н ЭРДОСИЯ САКАСА говорит, что значительное достижение Специального докладчика заключается в повышении степени последовательности главы III, обеспечении ее компактности, устранении изолированности и соединении ее с другими частями проекта. Основной вопрос состоит в том, каким образом определять наличие нарушения международного обязательства государством. Поэтому новая статья 16 долж-

на в основном воспроизводить элементы, уже содержащиеся в подпункте *b* статьи 3, т.е. присвоение ответственности за деяние соответствующему государству и нарушение международного обязательства этим государством.

45. Третий важный элемент заключается в том, что противоправность деяния следует рассматривать в более широком контексте, исключая изолированность и абстрактность, поскольку могут существовать обстоятельства, исключющие противоправность. В этой связи, как представляется, Специальный докладчик попытался увязать статью 16 с главой V путем включения формулировки "в соответствии с международным правом". Поскольку члены Комиссии высказывали различные мнения, ей следует продолжать рассмотрение этого вопроса.

46. Он согласен со Специальным докладчиком в том, что слова "не соответствует" можно было бы заменить другими словами, которые были бы более близкими по смыслу к содержанию подпункта *b* статьи 3, а также в том, что было бы желательнее вести речь, например, о "несоблюдении" или "нарушении". Следует пересмотреть всю формулировку новой статьи 16 на испанском языке, поскольку она является неясной. Например, трудно понять, к чему относится местоимение "ello".

47. Имеются также два других элемента, представляющих особый интерес: акцент на нарушение международного обязательства независимо от "источника (будь то обычного, договорного или иного)" и "содержания обязательства". Тем не менее необходимо пояснить, что понимается под словами "или иного", а в версиях на английском и испанском языках заменить слова "source" и "fuente" соответственно словами "origin" и "origen".

48. Новая статья 18 справедливо поднимает касающийся существа вопрос о том, имело ли соответствующее обязательство силу на конкретный момент. Он поддерживает предложение об исключении пункта 2 статьи 17 и переносе пункта 2 статьи 18.

49. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, выступая в качестве члена Комиссии, говорит, что он, в целом, одобряет новый текст статьи 16. Он также считает, что слово "source" следует заменить словом "origin" в варианте на английском языке, однако необходимость перечисления соответствующих источников отсутствует.

50. С другой стороны, он находит новую статью 18 более проблематичной. Она иллюстрирует опасность попытки чрезмерного упрощения текста, принятого в первом чтении. Следует ясно указать, как это имело место в пункте 1 статьи 18, принятом в первом чтении, что к числу деяний государств, о которых говорится в этой статье, относятся лишь те деяния, которые не соответствуют тому, что требует от государства международное обязательство. Кроме того, концепция международно-противоправного деяния не фигурировала в

первоначальном пункте 1 статьи 18. Представляется нелогичным включать ее в новый вариант этой статьи еще до того, как ей будет дано определение.

51. Г-н РОЗЕНСТОК говорит, что, пожалуй, не существует абсолютной необходимости говорить о том, что обязательство не может быть нарушено в том случае, когда оно не существует. Об этом примерно говорится в пункте 1 статьи 18, принятом в первом чтении.

Заседание закрывается в 13 час. 00 мин.

2569-е ЗАСЕДАНИЕ

Пятница, 7 мая 1999 года, 10 час. 10 мин.

Председатель: г-н Здзислав ГАЛИЦКИЙ

Присутствуют: г-н Аддо, г-н Аль-Хасауна, г-н Баэна Суарис, г-н Гоко, г-н Дугард, г-н Ильюэка, г-н Кандиоти, г-н Катек, г-н Кроуфорд, г-н Кусума-Атмаджа, г-н Мелескану, г-н Памбу-Чивунда, г-н Шриниваса Рао, г-н Родригес Седеньо, г-н Розенсток, г-н Симма, г-н Томка, г-н Хафнер, г-н Хэ, г-н Экономидес, г-н Элараби, г-н Эрдосия Сакаса, г-н Ямада.

Ответственность государств¹ (продолжение) (A/CN.4/492², A/CN.4/496, раздел D, A/CN.4/498 и Add.1-4³, A/CN.4/L.574 и Corr.3)

[Пункт 3 повестки дня]

ВТОРОЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА (продолжение)

1. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ приветствует г-на Петера Томку и поздравляет его в связи с избранием в Комиссию. Он предлагает членам Комиссии продолжить обсуждение предложений Специального докладчика по первой группе проектов статей (статьи 16-19), содержащихся в его втором докладе об ответственности государств (A/CN.4/498 и Add.1-4).

СТАТЬИ 16-19 (продолжение)

2. Г-н ЯМАДА говорит, что он поддерживает основной подход Специального докладчика, заключающий-

¹ Текст проектов статей, принятых Комиссией в предварительном порядке в первом чтении, см. *Ежегодник.., 1996 год*, том II (часть вторая), стр. 74, документ A/51/10, глава III, раздел D.

² Воспроизводится в *Ежегоднике.., 1999 год*, том II (часть первая).

³ Там же.

ся в том, чтобы сократить проекты статей и оставить лишь основные элементы. Он с самого начала понимал, что статья 16 (Наличие нарушения международного обязательства) не добавляет что-либо к подпункту *b* статьи 3 (Элементы международно-противоправного деяния государства) и поэтому может быть исключена, но он без труда принял предложение о новой статье 16, в которой статья 16 объединялась со статьей 17 (Несущественность происхождения нарушенного международного обязательства) и пунктом 1 статьи 19 (Международные преступления и правонарушения). Однако он не совсем воспринимает предложение о включении в новую статью фразы "когда деяние этого государства не соответствует тому"; более ясной была бы фраза "когда это государство не выполняет то", даже если упор должен быть сделан на концепции конкретного деяния государства. Он надеется, что Редакционный комитет сможет найти подходящее выражение. Неуместным также является добавление слов "по международному праву": вопрос о коллизии обязательств, приводимый Францией в качестве примера преимущественной силы Устава ООН в комментариях и замечаниях, полученных от правительств по теме ответственности государств⁴, и рассматривающийся в пунктах 8 и 9 второго доклада, рассматривается в статье 39 (Связь с Уставом Организации Объединенных Наций), а исключение внутригосударственного права — в статье 4 (Квалификация деяния государства международно-противоправным). Такие вопросы должны регулироваться общими статьями, которые применяются ко всем статьям в проекте. Включение слов "по международному праву" в статью 16 может привести к тому, что Комиссия поступит подобным образом и в других статьях. В том что касается другого аспекта, то он предпочитает оставить слово "происхождение", а не "источник", поскольку последний термин может затронуть сложные вопросы о том, что еще может рассматриваться в качестве источника международного права помимо обычного или договорного права.

3. Предложение Специального докладчика об объекте обязательства, рассматриваемого в пункте 1 статьи 19, улучшает прошлый текст. Исключение пункта 2 статьи 17 приемлемо даже с учетом того, что текст имеет историческое и научное значение, что объясняется в комментарии⁵. В большинстве внутригосударственных правовых систем проводится различие между концепцией обязательств, принятых по договору, и концепцией деликтной ответственности. И все же вопрос состоит о том, сохраняется ли это отличие в международном праве. Сэр Хэмфри Уолдок предложил проект статьи о нарушении договоров⁶, но Комиссия приняла решение о том, что Венская конвенция 1969 года охватывает лишь существенное нарушение договоров (статья 60) и отнесла общие вопросы к сфере

ответственности государств (статья 73). Соответственно Комиссия не рассмотрела вопрос о том, должно ли проводиться различие в отношении ответственности, возникающей из различных источников международного обязательства. Пункт 2 статьи 17 подтвердил, что такого различия в международном праве не существует, и поэтому логично отметить этот момент в комментарии.

4. Он соглашается со Специальным докладчиком в том, что пункт 2 статьи 18 (Условие действительности международного обязательства для государства) должен рассматриваться в связи с главой V части первой и частью второй, но весьма трудно согласиться с понятием ретроактивного действия возникающих императивных норм. В любом случае обсуждаемый в комментарии случай является достаточно редким.

5. Г-н ГОКО говорит, что проблема фразы "когда деяние этого государства не соответствует тому" будет несомненно решена Редакционным комитетом, но он спрашивает, усматривает ли г-н Ямада какое-либо существенное различие между двумя упоминаемыми им вариантами.

6. Г-н ЯМАДА говорит, что, поскольку английский не является его родным языком, он, несомненно, предпочитал бы оставить этот вопрос на усмотрение Редакционного комитета.

7. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что он согласен с тем, что персонификация деяний государства может создать проблемы и что этот вопрос должен быть решен Редакционным комитетом.

8. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) говорит, что фраза "когда деяние этого государства не соответствует тому" действительно является вопросом, который следует оставить на усмотрение Редакционного комитета. Помимо прочего, несомненно, необходимо удостовериться в том, чтобы все языковые варианты этой фразы были согласованы. Лично он сейчас убежден в том, что слово "происхождение" является более предпочтительным, чем слово "источник".

9. Г-н ХЭ говорит, что предлагаемая новая статья 16 представляет собой удачное объединение статей 16, 17 и пункта 1 статьи 19; в частности, можно приветствовать идею о том, чтобы подчеркнуть нерелевантность источника международного обязательства. Фраза "по международному праву" имеет два последствия. Как отметил г-н Мелескану (2568-е заседание), ее использование может исключить возможность любой ссылки на внутригосударственное право, даже если в действительности это не является столь необходимым, поскольку этот вопрос, несомненно, относится к международному праву. Большее значение в данном случае имеет тот факт, что она может помочь решить проблему коллизии международных обязательств. Специальный докладчик перечислил в комментарии три ситуации, в двух из которых общее международное право

⁴ См. 2567-е заседание, сноска 5.

⁵ См. 2568-е заседание, сноска 6.

⁶ *Ежегодник...*, 1963 год, том II, стр. 72 англ. текста, документ A/CN.4/156 и Add.1-3, статья 20.

или положения договора могут урегулировать коллизию таким образом, что ни одно обязательство не будет иметь преимущественную силу над другим. Однако это не относится к третьему примеру, в котором государство не сможет выполнить оба обязательства. Включение слов "по международному праву" свидетельствует о том, что содержание обязательств – это вопрос, регулируемый международным правом. Необходимо снять скобки, в которые заключена фраза "будь то обычного, договорного или иного", поскольку использование скобок в официальном правовом документе неуместно.

10. Измененная Специальным докладчиком формулировка пункта 1 статьи 18 является вполне приемлемой; этот принцип является самоочевидным и не нуждается в разъяснении. Он также может согласиться с предложениями в отношении пунктов 2-5 статьи 18.

11. Пересмотренные проекты статей являются более удачными, чем проекты статей, принятые в первом чтении: их отличает четкость и правильное построение и в них отсутствует некоторая запутанность и повторы, имевшиеся в предыдущем варианте.

12. Г-н МЕЛЕСКАНУ говорит, что он согласился с предложением Специального докладчика о новой статье 16. Правильной является идея уточнить, что нарушение международного обязательства не зависит от источника обязательства, но проблема коллизии обязательств возникает незамедлительно, если относиться равнозначно ко всем источникам международного права. Его не убедили аргументы г-на Ямады в отношении статьи 39, поскольку могут быть ситуации, в которых Устав Организации Объединенных Наций не применяется. Например, в 1996 году Румыния заключила договор с Союзной Республикой Югославией, включающий обязательство о том, что два государства не дают доступа на свою территорию третьему государству в случае конфликта, в котором участвует один из них. В ходе прений в румынском парламенте по вопросу об использовании воздушного пространства Румынии НАТО возникла четкая коллизия между двусторонним договором и обязательствами Румынии перед НАТО. Если бы Совет Безопасности принял решение по этому вопросу, то не возникло бы никаких проблем, но, с тем чтобы охватить такие случаи, проекты статей должны, возможно, включать положения, определяющие иерархию различных источников международного права. Наилучшим решением могло бы быть включение в главу V положения, ссылающегося на обязательства *erga omnes* или императивные обязательства по международному праву.

13. Опять-таки полезным является включение фразы "или содержания обязательства", поскольку это решает второй трудный вопрос. Однако следует уточнить различные обязательства – поведения, результата и т.д. Поэтому содержание статьи 17 по-прежнему имеет определенное значение.

14. В связи с этим следует сделать два замечания общего характера. Во-первых, можно приветствовать активные усилия Специального докладчика по упрощению проектов статей, но Комиссии следует остерегаться того, чтобы излишнее упрощение не породило другие проблемы. Во-вторых, как указал Специальный докладчик, комментарий в большей степени касается предоставления информации о практике и доктрине, чем обсуждения проектов статей как таковых. Комиссии следует поставить перед собой более амбициозные задачи: комментарий должен иметь целью пояснить текст проектов статей и должен также включать доводы, которые необходимы для обеспечения их принятия.

15. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) говорит, что он вернется к вопросу о коллизии обязательств, затронутому г-ном Мелескану, когда он будет отвечать по завершении всех прений. Он согласен с тем, что г-н Мелескану сказал о комментарии. Сразу же после завершения Редакционным комитетом рассмотрения проекта статей комментарии должны быть подготовлены и обсуждены в рабочей группе еще до представления их Комиссии.

16. Г-н ЭКОНОМИДЕС в ответ на заявление г-на Мелескану говорит, что все источники международного права являются равноценными, но что три категории норм – обязательства по статье 103 Устава ООН, нормы *jus cogens* и нормы, относящиеся к концепции международных преступлений, – иерархически имеют более высокий статус, нежели обычные нормы международного права. Рассмотрение международных преступлений было на время отложено Комиссией по согласованию с ее членами; концепция *jus cogens* будет рассмотрена в контексте главы V; и поэтому в рамках статьи 39 осталось лишь рассмотреть вопрос о том, несет ли государство международную ответственность по отношению к другому государству, с которым оно заключило двусторонние или многосторонние соглашения, если предусмотренное в нем обязательство было нарушено, поскольку оно противоречило обязательству по Уставу.

17. Г-н ГОКО говорит, что, поскольку тема ответственности государств находилась в повестке дня Комиссии в течение целого ряда лет и являлась поручением для целого ряда специальных докладчиков, каждый из которых придерживался своего подхода, видимо, было бы логично отразить мнение предыдущих специальных докладчиков в комментарии, с тем чтобы сделать достаточно ясным для тех, кто не является членом Комиссии, почему был подготовлен еще один вариант проектов статей.

18. Г-н СИММА говорит, что он не может поддерживать точку зрения г-на Экономидеса о том, что международные преступления представляют собой третью категорию норм, имеющих преобладающую силу. Концепция международных преступлений не имеет ничего общего с иерархией норм. Он также хотел бы получить пояснения относительно того, как Специаль-

ный докладчик намерен действовать в отношении вопроса преступлений.

19. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) говорит, что г-н Экономидес представил, возможно за исключением ссылки на преступления, относительно классическое и конструктивное изложение вопроса коллизии обязательств, указав при этом, что вопрос об Уставе ООН был решен благодаря включению в часть вторую четкого положения, которое будет надлежащим образом применяться к проектам статей в целом; что вопрос о нормах *jus cogens* будет рассматриваться в главе V; и что рассмотрение вопроса о преступлениях было отложено.

20. Что касается сомнений г-на Симмы, то он, versteht, не намерен проводить дополнительные прения по вопросу о преступлениях как таковых на нынешней сессии. Вместо этого он планирует провести обсуждение на основе неофициального документа вопроса о том, в достаточной ли степени охватывает этот вопрос понятие обязательств перед международным сообществом в целом. Он предлагает подчеркнуть в рамках как первой, так и второй части, статьи, которые могут отвечать этой цели. Однако исключительно важно, чтобы Комиссия, оставив пока в стороне вопросы, не решенные после обсуждения статьи 19 на предыдущей сессии, завершила часть первую и комментарии к ней вовремя для представления Генеральной Ассамблее в конце текущей сессии. Это является приоритетной задачей.

21. Г-н ЭКОНОМИДЕС говорит, что, исходя из предположения о принятии статьи 19, понятие международных преступлений является по статусу самой высокой нормой международного правопорядка, поскольку в то время как норма *jus cogens* может стать объектом изменений, исправлений или отступления вследствие принятия новой статьи *jus cogens*, от понятия международных преступлений не должно быть никакого отступления.

22. Г-н СИММА говорит, что он не может согласиться с предположением о том, что в результате принятия статьи 19 Комиссия может создать категорию норм с более высоким статусом, нежели нормы *jus cogens* и нормы Устава ООН. В отличие от норм *jus cogens* и Устава, которые в различной степени, но все же широко признаны, вопрос о международных преступлениях остается весьма спорным.

23. Г-н РОЗЕНСТОК говорит, что он полностью согласен с заявлением, только что сделанным г-ном Симмой, и также желает отметить усилия Специального докладчика, направленные на то, чтобы предотвратить втягивание Комиссии в преждевременное обсуждение вопроса о преступлениях.

24. Г-н АЛЬ-ХАСАУНА говорит, что он согласен с замечаниями г-на Экономидеса. Однако он поддерживает г-на Розенстока, выступающего за то, чтобы спор-

ный вопрос о преступлениях не рассматривался преждевременно.

25. Г-н ТОМКА говорит, что возникла некоторая путаница в вопросе об иерархии норм: преступление является противоправным деянием, а не нормой; и международное преступление одним из самых серьезных противоправных деяний, нарушающих норму.

26. Г-н ЭКОНОМИДЕС подтверждает, что он, безусловно, ссылаясь не на само уголовное деяние, а на целый комплекс норм международного права, запрещающих международные преступления.

27. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что прения по первой группе проектов статей будут продолжены на следующем заседании.

Статьи 20, 21 и 23

28. Г-н ХАФНЕР, ссылаясь на статьи 20 (Нарушение международного обязательства, предусматривающего специально установленное поведение), 21 (Нарушение международного обязательства, предусматривающего обеспечение определенного результата) и 23 (Нарушение международного обязательства, предусматривающего предотвращение определенного события), говорит, что он согласен с мнением Специального докладчика об отсутствии необходимости проводить различие между обязательствами поведения и результата. Во-первых, это различие не приведет к иным правовым последствиям. Разумеется, было указано, что существующий текст, проводящий важное различие в отношении норм об исчерпании внутренних средств правовой защиты, применяется лишь к обязательствам результата. Статья 22 (Исчерпание внутренних возможностей) будет рассмотрена на более поздней стадии, но он хотел бы подтвердить в данном контексте, что различие в отношении правила об исчерпании внутренних средств правовой защиты является неоправданным; он не может избавиться от создавшегося у него впечатления о том, что предыдущий Специальный докладчик ограничил эту норму обязательствами результата, с тем чтобы иметь возможность защищать теорию об их существенном характере. Однако он не согласен с этим ограничением. С другой стороны, он не согласен и с нынешним Специальным докладчиком в том, что это правило является чисто процедурным по своему характеру, поскольку если не были использованы никакие внутренние средства правовой защиты, то государство может немедленно прибегнуть к последствиям, вытекающим из ответственности государств, таким, как, например, репрессалии, хотя государство-нарушитель будет иметь возможность изменить ситуацию. Таков результат не желателен, но он, несомненно, является вопросом для дальнейшего обсуждения.

29. Второй причиной его возражения против проведения различия является его нечеткость и непоследовательность его применения, на что делается особая ссылка в пункте 68 второго доклада. Так, например, он

всегда считал спорным вопрос о том, является ли запрет экспроприации обязательством поведения или результата.

30. Третьей причиной является тот факт, что целый ряд первичных норм содержит оба элемента. Если, например, взять принцип 21 Декларации Конференции Организации Объединенных Наций по проблемам окружающей человека среды (Стокгольмская декларация)⁷, который уже рассматривался в качестве обычной нормы, то, несомненно, правильным толкованием было бы то, согласно которому этот принцип является обязательством поведения, даже если за нарушением последовал определенный результат. Но он должен толковаться как предусматривающий, что государства должны принять необходимые меры для достижения требуемого результата. Поэтому он в полной мере разделяет мнение, высказанное в пункте 79 доклада, о том, что обязательства поведения и обязательства результата представляют не дихотомию, а спектр. И наконец, в этом контексте различие не имеет значения: в данном случае учитывается смежный вопрос о моменте, в который было совершено нарушение.

31. Как подчеркивается в докладе, этот вопрос также связан с вопросом о том, может ли принятие законодательного акта как такового представлять собой нарушение. В пункте 78 доклада этот вопрос решается путем ссылки на "содержание и важность первичной нормы". Хотя он с сомнением признает важность в качестве надлежащего решающего критерия, он разделяет общее мнение в этом отношении. При рассмотрении дела, касающегося *Interpretation of article 24 of the Treaty of Finance and Compensation of 27 November 1961*, Австрия утверждала, что, приняв определенный закон, Германия действовала в нарушение норм международного права и совершила нарушение международного обязательства, а именно обязательства не проявлять дискриминации не по отношению к отдельным лицам, а по отношению к Австрии как государству [см. стр. 19 англ. текста]. С учетом ограниченной компетенции арбитражной комиссии она не смогла решить этот вопрос; тем не менее она признала, что такие требования могут возникать в отношениях между государствами.

32. Он в значительной степени разделяет мнение Специального докладчика о характере обязательств предотвращения. Однако последнее предложение пункта 87 создает впечатление, что ущерб может стать критерием, задействующим ответственность, хотя Специальный докладчик со всей осторожностью подчеркнул, что такая ситуация "может" произойти. Если Комиссия будет рассматривать вопрос о предотвращении таким же образом, как на своей пятидесятой сес-

сии, то она может прийти к выводу о том, что ответственность может возникнуть даже в том случае, если ущерб отсутствует. Если, например, государство не выполняет обязательство принять определенные профилактические меры, то ущерб не является необходимым условием для наступления ответственности, если только ущерб не воспринимается как включающий в себя возросший риск ущерба, который обязательно наступит в отсутствие профилактических мер. Хотя можно утверждать, что в рамках общего обязательства предотвращения могут возникнуть также другие обязательства поведения или результата, это лишь свидетельствует о том, что даже обязательство предотвращения включает не единый вид обязательства, а различные виды обязательств.

33. Соответственно проекты статей, находящиеся в настоящее время на рассмотрении Комиссии, касаются первичных норм, что, по сути, не является столь уж необходимым и скорее лишь вносит сумятицу в этот вопрос. По его мнению, проект статей не должен включать теоретические вопросы, которые должны решаться практиками. Такой подход должен быть ведущим во всей работе Комиссии по этой теме. Следует признать, что Специальный докладчик с полным основанием сослался на имеющиеся случаи использования этих различий на практике, например в делах, находившихся на рассмотрении Международного Суда. Тем не менее это не убеждает его в необходимости включения таких различий в проект статей об ответственности государств. Вопрос о том, объявил ли Международный Суд какое-либо обязательство в качестве обязательства поведения или результата, относится к сфере первичных норм, и, поскольку практика не усматривает в этом каких-либо последствий для ответственности, этот вопрос можно рассмотреть при обсуждении этих норм. Ответственность государств является стержнем международного права, но это вовсе не означает, что должны быть рассмотрены все аспекты международного права, даже те, которые не имеют отношения к ответственности государств.

34. Соответственно в ответ на вопрос, поставленный в пункте 92 доклада, он полагает, что в новой статье 20 нет никакой необходимости. Если Комиссия все же захочет сохранить ее, то весьма сомнительными являются ссылки на средства, особенно вторая из них. Это может затронуть вопрос о связи между средством и результатом. Поскольку применяемые средства не указаны, результат или отсутствие результата не может зависеть от того, применило ли государство эти средства. Соответственно, если по той или иной причине Комиссия в целом захочет сохранить статью 20 в ее новом виде, в любом случае должна быть исключена ссылка на средства.

35. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что члены Комиссии будут иметь возможность ответить на выступления г-на Хафнера в ходе предстоящих прений по второй группе проектов статей.

⁷ Доклад Конференции Организации Объединенных Наций по проблемам окружающей человека среды, Стокгольм, 5-16 июня 1972 года (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.73.II.A.14), часть первая, глава I.

Гражданство в связи с правопреемством государств⁸
(A/CN.4/493 и Corr.1⁹, A/CN.4/496, раздел E, A/CN.4/497¹⁰, A/CN.4/L.572, A/CN.4/L.573)

[Пункт 6 повестки дня]

ДОКЛАД РАБОЧЕЙ ГРУППЫ

36. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, выступая в качестве Председателя Рабочей группы по вопросу о гражданстве в связи с правопреемством государств, представляет предварительный доклад Рабочей группы. Рабочая группа, учрежденная Комиссией на ее 2566-м заседании 4 мая 1999 года, провела три заседания в период с 4 по 6 мая. Она рассмотрела комментарии и замечания, полученные от правительств (A/CN.4/493 и Corr.1), а также замечания, высказанные в Шестом комитете относительно проектов статей, принятых Комиссией в первом чтении на основе Меморандума Секретариата (A/CN.4/497).

37. С самого начала Рабочая группа приняла решение, что она будет рассматривать существо проектов статей и лишь на более поздней стадии она затронет вопросы вида, структуры и очередности этих статей. Она пришла к выводу, что ряд моментов, упоминаемых государствами в Меморандуме Секретариата, являются вопросами редакционного характера и могут быть приняты к рассмотрению Редакционным комитетом.

38. Тем временем Рабочая группа рассмотрела статьи 1-13. Было сочтено неразумным вносить какие-либо изменения в тексты статей 1-5 и 7-13. Учитывая замечание, содержащееся в пункте 47 Меморандума Секретариата, Рабочая группа намерена предложить поправку для статьи 6, с тем чтобы ретроактивное предоставление гражданства ограничивалось ситуациями, в которых лица временно оставались бы лицами без гражданства в течение периода с даты правопреемства государств до даты предоставления гражданства государства-преемника или приобретения такого гражданства на основе осуществления права оптации.

39. Рабочая группа также намерена предложить добавить в статью 13 третий пункт. В нем рассматривалось бы право проживания затрагиваемых лиц, которые не приобрели гражданство государства-преемника. Полный текст этих предложений будет включен в окончательный вариант доклада Рабочей группы Комиссии.

40. И наконец, Рабочая группа считала уместной более подробную разработку некоторых из комментариев к проектам статей, но эта задача должна выполняться параллельно с рассмотрением этих статей в Редакци-

онном комитете. Соответствующие предложения будут включены в окончательный доклад Рабочей группы.

Организация работы сессии (продолжение)*

[Пункт 2 повестки дня]

41. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что г-н Ямада провел неофициальные консультации по вопросу о том, как Комиссии следует рассматривать пункт 9 "Юрисдикционные иммунитеты государств и их собственности", и широкую поддержку получили два предложения: а) создать рабочую группу, возложив на нее задачу подготовки предварительных замечаний, запрашиваемых Генеральной Ассамблеей в пункте 2 ее резолюции 53/98; и б) назначить г-на Хафнера Председателем Рабочей группы по юрисдикционным иммунитетам государств и их собственности.

42. Он говорит, что если нет возражений, то он будет считать, что Комиссия согласна с этими предложениями.

Предложение принимается.

Заседание закрывается в 11 час. 25 мин.

* Перенесено с 2566-го заседания.

2570-е ЗАСЕДАНИЕ

Вторник, 11 мая 1999 года, 10 час. 05 мин.

Председатель: г-н Здзислав ГАЛИЦКИЙ

Присутствуют: г-н Аддо, г-н Аль-Хасауна, г-н Баэна Суарис, г-н Гоко, г-н Дугард, г-н Ильюэка, г-н Кандиоти, г-н Катека, г-н Кроуфорд, г-н Кусума Атамджа, г-н Лукашук, г-н Мелескану, г-н Памбу-Чивунда, г-н Шриниваса Рао, г-н Родригес Седеньо, г-н Розенсток, г-н Симма, г-н Томка, г-н Хэ, г-н Экономидес, г-н Элараби, г-н Эрдосия Сакаса, г-н Ямада.

Ответственность государств¹ (продолжение)
(A/CN.4/492², A/CN.4/496, раздел D, A/CN.4/498 и Add.1-4³, A/CN.4/L.574 и Corr.3)

⁸ Проекты статей с комментариями к ним, принятые Комиссией в предварительном порядке в первом чтении, см. *Ежегодник...*, 1997 год, том II (часть вторая), стр. 14, глава IV, раздел C.

⁹ См. сноску 2, выше.

¹⁰ Там же.

¹ Текст проектов статей, принятых Комиссией в предварительном порядке в первом чтении, см. *Ежегодник...*, 1996 год, том II (часть вторая), стр. 74, документ A/51/10, глава III, раздел D.

² Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1999 год, том II (часть первая).

³ Там же.

[Пункт 3 повестки дня]

ВТОРОЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА
(продолжение)

СТАТЬИ 16-19 (окончание)

1. Г-н РОДРИГЕС СЕДЕНЬО с удовлетворением отмечает, что Специальный докладчик успешно справился с порученной ему весьма сложной задачей. Ему, в частности, удалось дать более четкий вариант главы III (Нарушение международного обязательства) части первой проектов статей.

2. Предложенная Специальным докладчиком в его втором докладе об ответственности государств (A/CN.4/498 и Add.1-4) новая статья 16 (Наличие нарушения международного обязательства) объединяет часть статьи 16, принятой в первом чтении, и ряд элементов статьи 17 (Несущественность происхождения нарушенного международного обязательства) и пункта 1 статьи 19 (Международные преступления и правонарушения). Следует указать, что в тексте на испанском – да, впрочем, и на французском – языке формулировка этой новой статьи, фигурирующей в пункте 34 доклада, несколько отличается от формулировки, содержащейся в пункте 156. Г-н Родригес Седеньо, со своей стороны, предпочитает первый вариант второму. Эту проблему предстоит урегулировать Редакционному комитету.

3. Таким образом, в соответствии с новой статьей 16 нарушение государством международного обязательства налицо в том случае, когда деяние этого государства не согласуется с тем, что требует от него указанное обязательство. В случае отмены или сокращения преимуществ, вытекающих из таких документов, как Соглашение о связанных с торговлей аспектах прав интеллектуальной собственности⁴, встает вопрос о том, можно ли вести речь если не о нарушении по смыслу новой статьи 16, то, по крайней мере, о несоблюдении, из-за которого наступает международная ответственность государства в таком весьма конкретном контексте, как контекст соглашений, заключенных в рамках ВТО. Г-н Родригес Седеньо, в частности, имеет в виду пункт 1 *b* статьи XXIII Генерального соглашения по тарифам и торговле за 1994 год (ГАТТ 1994)⁵, в котором ставится проблема ответственности государства – участника соглашения в случае отмены или сокращения какого-либо преимущества для любой другой договаривающейся стороны, если это государство применяет какую-либо меру, которая при этом не вполне четко и однозначно противоречит обязательству, принятому им в соответствии с этим соглашением.

⁴ См. *Legal Instruments Embodying the Results of the Uruguay Round of Multilateral Trade Negotiations, done at Marrakesh on 15 April 1994* (GATT secretariat publication, Sales No. GATT/1994-7).

⁵ Ibid.

4. Кроме того, в статье 64 Соглашения о связанных с торговлей аспектах прав интеллектуальной собственности говорится, что *подпункты 1 b и 1 c* статьи XXIII ГАТТ за 1994 год не применяются при урегулировании споров в течение пяти лет, начиная с даты вступления в силу Соглашения о ВТО. Таким образом, в контексте "урегулирования споров" между этими двумя положениями имеется связь, и г-н Родригес Седеньо спрашивает, связаны ли каким-либо образом отмена или оспаривание преимущества, предусмотренного каким-либо соглашением, с несоблюдением обязательства, или же речь идет об иной степени нарушения, которая не предусмотрена Комиссией в ее исследовании по теме ответственности государств. По его мнению, этот вопрос следовало бы непосредственно упомянуть либо в самой статье 16, либо в комментарии.

5. В этой связи было бы желательно, чтобы между Комиссией и другими органами Организации Объединенных Наций, которые разрабатывают правовые документы, наблюдалось взаимное влияние и сближение, в частности в областях окружающей среды, прав человека и права международной торговли, с тем чтобы употребляемые термины повсюду имели одно и то же значение. Например, в Базельской конвенции о контроле за трансграничной перевозкой опасных отходов и их удалением не вполне учтены результаты работы Комиссии.

6. Кроме того, представляется крайне важным упомянуть о международном праве – либо в самой статье 16, либо в будущем комментарии к ней, – с тем чтобы было полностью ясно, что нормы, применимые к международной ответственности государств, относятся к международному, а не к внутригосударственному праву.

7. Статья 17 касается несущественности происхождения нарушенного международного обязательства, к чему, вероятно, должно относиться и упомянутое выше понятие отмены или оспаривания преимущества, вытекающего из какого-либо соглашения. Изучение международного обязательства является одним из основных элементов рассмотрения темы международной ответственности государств. Обязательства можно классифицировать по их происхождению, содержанию, охвату и степени. Их происхождением может являться норма обычного или договорного права либо самостоятельный односторонний акт. В этой связи "происхождение" следует отличать от "источника". По своему содержанию обязательства могут относиться к позитивному праву или к *jus cogens*. В смысле их охвата речь может идти либо об индивидуальных обязательствах, либо об обязательствах перед несколькими субъектами международного права, либо об обязательствах *erga omnes*. Наконец, нужно различать обязательства поведения и результата.

8. В новой статье 16 Специальный докладчик справедливо подчеркивает, что происхождение обязательства не является существенным элементом. Поэтому

следовало бы снять скобки вокруг слов "будь то обычного, договорного или иного". При этом г-н Родригес Седеньо отмечает, что слова "или иного" носят слишком общий и двусмысленный характер. Они фактически касаются односторонних актов, т.е. обязательств, которые государство несет в одностороннем порядке и которые оно должно соблюдать в соответствии со статьей 26 Венской конвенции 1969 года, а также с принципом *pacta sunt servanda* в случае договоров и принципом *acta sunt servanda* — в случае односторонних актов. Г-н Родригес Седеньо согласился бы сохранить слова "или иного" при условии, что в комментарии будет уточнено, что они касаются самостоятельных односторонних обязательств.

9. Предложение Специального докладчика о перенесении в новую статью 18 (Условие действительности международного обязательства для государства) сути пункта 1 статьи 18, принятой в первом чтении, является приемлемым. Остальные пункты статьи 18, принятой в первом чтении, представляются важными, и г-н Родригес Седеньо согласен с предложением Специального докладчика об их переносе в другие части проекта статей.

10. Г-н ГОКО указывает, что многие страны, которые ратифицировали ГАТТ 1994, включая его страну, сталкиваются с трудностями при выполнении вытекающих из него обязательств. В этой связи следует уточнить, что в самом ГАТТ 1994 содержатся положения, предусматривающие отступления от упомянутых выше обязательств. Впрочем, многими государствами были поданы просьбы об отступлениях. Г-н Гоко спрашивает, следует ли считать, что государство, которое не в состоянии полностью соблюсти какое-либо соглашение, нарушает международное обязательство по смыслу статьи 16, предусматривающей общий принцип, а именно что "нарушение государством международного обязательства налицо в том случае, когда деяние этого государства не согласуется с тем, что требует от него указанное обязательство".

11. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) говорит, что конкретное обязательство, вытекающее из какого-либо соглашения, может сопровождаться ограничениями, пределами, исключениями или отступлениями, но все это предшествует проекту статей. Проект начинает действовать в случае противоречия, имеющего форму нарушения, с первичным обязательством в том виде, в каком оно было предусмотрено; это обстоятельство должно сгладить опасения г-на Гоко. Совершенно ясно, что различие между первичным обязательством и действием права ответственности государств исключает подобную проблему.

12. Кроме того, г-н Кроуфорд предлагает Комиссии чрезмерно не задерживаться на статьях 16 и 18, по которым уже был высказан целый ряд крайне ценных замечаний и которые являются менее спорными, чем следующие статьи.

13. Г-н ХЭ полагает, что в новой статье 16 следует сохранить выражение "в соответствии с международным правом". По вопросу о коллизии международных обязательств он разделяет мнение Франции, содержащееся в комментариях и замечаниях, полученных от правительств по теме об ответственности государств⁶, согласно которому обязательства по Уставу ООН превагируют над остальными договорными обязательствами, независимо от их происхождения. Ему известно о том, что в государствах существуют различные толкования положений Устава, и поэтому ему хотелось бы коснуться этого вопроса в комментарии.

14. Переходя к ответственности государств, г-н Хэ отмечает, что бессмысленная бомбардировка посольства Китая в Югославии, повлекшая за собой человеческие жертвы и большой материальный ущерб, представляет собой нарушение международного обязательства.

15. Г-н РОЗЕНСТОК, выступая по порядку ведения заседания, просит предыдущего оратора объяснить Комиссии, как это событие связано с рассматриваемым ею вопросом.

16. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, насколько он понимает, приведенный г-ном Хэ пример относится к вопросу об обязательствах государств, вытекающих из Устава ООН.

17. Г-н ХЭ говорит, что этот акт представляет собой нарушение международного обязательства и посягательство на Венскую конвенцию о дипломатических сношениях, которому не может быть оправданий ни по каким мотивам. Г-н Хэ глубоко скорбит обо всех тех, кто был убит или ранен в ходе этой бомбардировки. Углубленное расследование должно установить, о чем идет речь — о преднамеренном акте, об ошибке или о небрежности.

18. Г-н РОЗЕНСТОК выражает крайнее сожаление по поводу стремления втянуть Комиссию в дискуссию подобного рода. Он напоминает, что члены Комиссии являются независимыми экспертами, а не представителями правительств. Он хотел бы призвать оратора придерживаться содержания документов, находящихся на рассмотрении Комиссии.

19. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает г-ну Хэ ограничить свои замечания вопросами, включенными в повестку дня Комиссии.

20. Г-н ХЭ повторяет, что это было нарушением международного обязательства и что лица, виновные в этом деянии, должны понести ответственность за ущерб, причиненный персоналу посольства.

21. Г-н ИЛЬЮЭКА благодарит Специального докладчика за его доклад, который воистину является произ-

⁶ См. 2567-е заседание, сноска 5.

ведением искусства в области права. Комиссия приступила к рассмотрению статей 16 и 18 без ущерба для выводов, к которым она может прийти в отношении статьи 19.

22. Объединение статей 16, 17 и пункта 1 статьи 19 в одну статью ставит ряд проблем терминологического характера, которые потребуются решить. Например, в испанском варианте доклада заголовок статьи 16 на английском языке был в пункте 156 переведен как "Existencia de incumplimiento de una obligación internacional", в то время как слово "breach" ("нарушение") следовало перевести словом "violación", как это имеет место в пункте 34 доклада.

23. Аналогичным образом, начало статьи 16 ("There is a breach of an international obligation by a State"), принятой в первом чтении, было правильно переведено на испанский язык как "Hay violación de una obligación internacional por un Estado". Однако в пункте 34 второго доклада Специального докладчика этот пассаж был переведен так: "Un Estado viola una obligación internacional cuando un hecho suyo no cumple lo que debe hacer".

24. Кроме того, в этом же пункте 34 английское слово "source" ("источник") было переведено на испанский язык словом "origen". Наконец, в пункте 156 доклада слова "when an act... does not comply with" были почему-то переведены словами "cuando ello no se ajusta a".

25. Прежде чем перейти к рассмотрению предложений Специального докладчика по существу, нужно напомнить, что, как указано в пункте 107 раздела D тематического резюме обсуждения в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи на ее пятьдесят третьей сессии, подготовленного Секретариатом (A/CN.4/496),

"Многие делегации... поддержали предпринятые Комиссией усилия по объединению некоторых положений или исключению статей. Отмечалось, что проекты статей, принятые Комиссией в предварительном порядке в первом чтении, уже повлияли на практику государств, и недавно Международный Суд сослался на них в одном из своих решений... Однако было также выражено мнение о том, что какие-либо крупные изменения подорвут растущий авторитет, который набирают многие из проектов статей, и что переработка приведет к нежелательным задержкам с окончательной разработкой проектов статей".

26. Предложение Специального докладчика об объединении статей 16, 17 и пункта 1 статьи 19 в одну статью, бесспорно, имеет практическое значение. Он, однако, изменяет терминологию, употребляя в формулировке новой статьи 16 слово "источник", хотя в пункте 1 статьи 17, принятой в первом чтении, употреблено слово "происхождение".

27. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) напоминает, что употребление слова "источник" вместо

слова "происхождение" является ошибочным. Он при составлении доклада использовал слово "источник", но после выступления ряда членов Комиссии осознал нецелесообразность его употребления. Если в текстах на других языках, кроме английского, имеются ошибки в переводе, то будет издано исправление.

28. Г-н ИЛЬЮЭКА говорит, что важно обеспечить ясность используемой терминологии и что Комиссия уже длительное время обсуждала термины, употребленные в рассматриваемой статье. Когда на своей двадцать седьмой сессии в 1975 году Комиссия приняла комплексный план по проектам статей об ответственности государств⁷, часть первая была озаглавлена "Происхождение международной ответственности". Затем после предварительного принятия в первом чтении части первой проекта статей разгорелась дискуссия о выборе между словами "источник" и "происхождение", которая отражена в пункте 25 комментария к статье 17⁸, где указывается, что "Комиссия в конечном счете в целом одобрила термин "происхождение", определив его, однако, посредством присоединения к нему прилагательных "обычное, договорное или иное", с тем чтобы избежать каких бы то ни было неясностей".

29. Употребление термина "происхождение", кроме того, было закреплено в арбитражном решении по делу *Rainbow Warrior*, в котором Арбитражный суд счел, что «любое нарушение государством какого-либо обязательства, независимо от его происхождения, влечет за собой ответственность этого государства»⁹.

30. Еще одна терминологическая проблема возникает в статье 16. Задавшись в пункте 15 своего доклада вопросом о том, может ли формулировка "не согласуется с тем, что требует от него указанное обязательство" охватывать различные виды нарушения, Специальный докладчик приходит к выводу о том, что эта формулировка является достаточно гибкой, чтобы распространяться на различные варианты обязательств, и что комментарий вполне позволит рассеять возможные сомнения. Наряду с этим он признает, что отчасти странно вести речь о деянии, которое "не соответствует" обязательству, и что Редакционный комитет, вероятно, может предусмотреть другие формулировки на различных языках (например, для английского текста – "does not comply with"). Г-н Ильюэка удивлен этим последним замечанием, поскольку в статье 16 речь идет не о деянии государства, которое "не соответствует обязательству", а о деянии государства, которое "не соответствует тому, что требует от него указанное обязательство", т.е. акцент поставлен на поведение государства. Поэтому в формулировке статьи 16 нет ничего странного. Кроме того, статья 16 уже неодно-

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

⁸ См. 2568-е заседание, сноска 6.

⁹ См. 2567-е заседание, сноска 7.

кратно обсуждалась и была принята в первом чтении в рамках рассмотрения темы, которой Комиссия занимается более 20 лет. Как указано в пункте 4 комментария к статье 16, принятой в первом чтении¹⁰,

... Комиссия сочла, что формулировка "не соответствует тому, что требует от него указанное обязательство" лучше всего подходит для того, чтобы указать, что же представляет собой ... суть нарушения государством международного обязательства. Этой формулировке было отдано предпочтение по сравнению с другими формулировками, такими, как "находится в противоречии с" или "противоречит", поскольку она наиболее точно передает мысль о том, что нарушение может иметь место, даже если деяния государства лишь частично противоречат лежащему на нем международному обязательству.

Следовательно, принятие сегодня решения об изменении терминологии означало бы, с одной стороны, потерю Редакционным комитетом ценного времени, а с другой — могло бы быть воспринято Шестым комитетом как предложение о возобновлении уже завершеного обсуждения.

31. Кроме того, для г-на Ильюэки включение в новую предложенную статью 16 выражения "независимо от объекта нарушенного обязательства", которое фигурирует в пункте 1 статьи 19, с заменой слова "объект" словом "содержание", также создало бы проблему. Поэтому сейчас было бы предпочтительно оставить в стороне статью 19, не предвосхищая тех замечаний, которые Комиссия могла бы получить по этой теме во исполнение пункта 5 резолюции 51/160 Генеральной Ассамблеи. Вместе с тем г-н Ильюэка полагает, что предложение Франции о добавлении в конце статьи 16 слов "в соответствии с международным правом" является вполне оправданным.

32. Предложения Специального докладчика по статье 18 также приемлемы. В пункте 1 изложен важный принцип, согласно которому для наступления ответственности государства нужно, чтобы нарушение было совершено в момент, когда обязательство находилось в силе в отношении данного государства, а также принцип интертемпоральности права, который может быть весьма интересен, например, в случае нанесения ущерба окружающей среде, когда одна из сторон на основании какого-либо договора взяла на себя обязательство о принятии мер в определенный срок. Что касается пункта 2 статьи 18, то он действительно неуместен в этой статье и может быть исключен, как предлагает Специальный докладчик.

33. Г-н АДДО, поздравив Специального докладчика, говорит, что, по его мнению, статья 16 не привносит ничего нового по сравнению с подпунктом *b* статьи 3 (Элементы международно-противоправного деяния государства) и что в любом случае включение выражения "в соответствии с международным правом" является нецелесообразным. Действительно, в этой связи статьи 3 и 4 содержат все необходимые элементы, поскольку статья 4 предусматривает, что внутреннее право не может превалировать над международным правом, а под-

пункт *b* статьи 3 — что международно-противоправное деяние государства по международному праву налицо, когда присваиваемое государству поведение "представляет собой нарушение международного обязательства" этого государства. Как и г-н Розенсток, г-н Аддо спрашивает, есть ли необходимость в сохранении статьи 16. Его, однако, привлекает предложение Специального докладчика об объединении статей 16, 17 и пункта 1 статьи 19 в одну статью при условии, что выражение "в соответствии с международным правом" будет исключено. Кроме того, в английском тексте он предпочитает формулировку "does not comply with" выражению "is not in conformity with".

34. Г-н Аддо также полагает, что пункт 2 статьи 17 можно исключить, так как он вносит путаницу и ничего не дает. Он согласен с сохранением пункта 1 статьи 18, в котором изложен важный общий принцип, поскольку крайне существенно, что деяние государства может являться нарушением обязательства лишь в случае, если это обязательство находилось в силе в отношении этого государства на момент совершения им указанного деяния. Например, государство, которое не подписало или не ратифицировало какой-либо договор, не может считаться ответственным за нарушение вытекающих из него международных обязательств. Кроме того, г-н Аддо не возражает против предложения Специального докладчика об исключении пункта 2 статьи 18. Наконец, он, как и г-н Симма, отмечает, что комментарий к статье лучше было бы сократить и упростить.

35. Г-н ЭЛАРАБИ также считает, что комментарий должен быть более коротким и сжатым. Он одобряет предложение Специального докладчика об объединении статей 16, 17 и пункта 1 статьи 19 в отдельную статью и поддерживает идею включения в новую статью выражения "в соответствии с международным правом" с целью конкретизации. Он предпочитает формулировку "is not in conformity with" вместо "does not comply with", полагая, что у первой более широкий охват, а также слово "происхождение" вместо слова "источник".

36. Вопрос о коллизии международных обязательств является особенно щекотливым. Даже если считать, что он уже урегулирован статьей 39, то, вероятно, в целях наибольшей ясности Специальный докладчик мог бы также упомянуть об императивных нормах *jus cogens*. Кроме того, следовало бы предусмотреть возможность включения защитных оговорок, с тем чтобы отразить существующие приоритеты по отношению к нормам *jus cogens*. В этой связи г-н Элараби приводит пример защитных оговорок, предусмотренных Мирным договором между Арабской Республикой Египет и Государством Израиль¹¹.

37. Говоря о соотношении между несоблюдением обязательства, противоправностью и ответственно-

¹⁰ См. 2568-е заседание, сноска 6.

¹¹ Мирный договор (Вашингтон, 26 марта 1979 года), United Nations, *Treaty Series*, vol. 1136, No. 17813, p. 100.

стью, г-н Эларابي ссылается на пункт 12 второго доклада, в котором относительно решения МС по делу, касающемуся *United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran*, сказано, что ответственность может включать не два, а три элемента, а именно присвоение, нарушение и отсутствие любого средства защиты или "специального" оправдания, и предлагает выделить этот третий элемент более четко.

38. Г-н ЭКОНОМИДЕС по вопросу о статье 16 говорит, что слова "соответствует тому, что требует от него" привносят элемент субъективности, который не всегда уместен. В самом деле, предусмотренное обязательство, если бы оно было по обычному праву, носило универсальный характер, т.е. распространяется в равной степени на всех и не требуется от того или иного государства. Эта последняя формулировка могла бы распространяться лишь на договоры-контракты или договоры-соглашения, в соответствии с которыми два государства могут нести конкретные обязательства, различные по своему характеру. Г-н Экономидес предлагает изменить формулировку начала статьи 16 следующим образом: "Нарушение государством международного обязательства налицо в том случае, когда деяние этого государства не соответствует этому обязательству с точки зрения международного права".

39. Г-н ПАМБУ-ЧИВУНДА напоминает, что он выразил то же опасение, что и г-н Экономидес, по поводу употребления формулировки "что требует от него" и что он уже отмечал ее субъективный характер. Он предлагает Комиссии поручить Редакционному комитету подумать над новой формулировкой.

40. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) согласен с тем, что в формулировке статьи 16 имплицитно рассматривается вопрос о том, в какой степени ответственность толкуется прежде всего как двусторонняя или "субъективная"; впрочем, эта проблема вновь всплывает в связи с *jus cogens* в главе V. Искомая цель заключается в разработке общего закона об обязательствах, в котором рассматривались бы одновременно универсальные обязательства и двусторонние договоры. Поскольку было решено не обособлять эти понятия, то Редакционному комитету предстоит найти такую формулировку статьи 16, которая была бы достаточно общей, чтобы охватывать оба эти аспекта, и в которой, во всяком случае, не должно быть предусмотрено, что отношения ответственности являются исключительно двусторонними и тем более субъективными.

41. Г-н БАЭНА СУАРИС призывает Комиссию не принижать значения работы, проделанной предыдущими специальными докладчиками, а осознать при этом, что после ряда лет изучения данной темы ситуация в определенном смысле приобретает несколько срочный характер. Стремление Специального докладчика к простоте и ясности заслуживает всяческих похвал, как и проделанная им работа по "выжимке" текста, но при этом нужно избегать "перегибов".

42. Что касается статьи 16, то предложенный Специальным докладчиком текст является более удачным по сравнению с предыдущим вариантом и при этом не теряет сути. Помимо замены слова "источник" словом "происхождение" следует исключить скобки и находящийся в них текст и оставить за Редакционным комитетом возможность выбора между английскими выражениями "in conformity with" и "comply with", хотя второе все же выглядит предпочтительнее. Независимо от выбора формулировки нужно будет очень внимательно проследить за переводом на другие языки. Наконец, выражение "в соответствии с международным правом" является полезным и должно быть сохранено.

43. Что касается статьи 18, то ее новая формулировка тоже лучше предыдущей. Базовый принцип, изложенный в пункте 1, по-видимому, никем не оспаривается, если судить по замечаниям правительств. Исключение пункта 2 является оправданным, поскольку оба вопроса, затронутые в этом положении, будут уместнее в части второй или в главе V части первой проекта. Что же касается пунктов 3-5, то они просто перенесены в статьи 24 (Момент и продолжительность нарушения международного обязательства, возникающего в случае деяния государства, не распространяющегося во времени) и 25 (Момент и продолжительность нарушения международного обязательства, возникающего в случае деяния государства, распространяющегося во времени), которые будут рассмотрены позднее. Наконец, в отношении проектов статей в целом Комиссии следует координировать свою работу с другими органами, которые могут повлиять на ее решения.

44. Г-н Шриниваса РАО в целом одобряет анализ Специального докладчика, но констатирует, что некоторые из его предложений должны быть переработаны Редакционным комитетом. Проект статей, принятый в первом чтении, являлся по-своему экономичным и опирался на принципы и концепции – первичные и вторичные нормы, обязательства поведения и результаты, – которые в силу значительного промежутка времени между первым и вторым чтениями нашли свое отражение как в практике, включая практику Международного Суда, так и в правовой теории. Необходимое упрощение, следовательно, должно сочетаться с заботой о стабильности, с тем чтобы не создать путаницы в результате исключения, изменения или переработки тех концепций, которые уже приобрели признанную ценность и важность. Более того, значительная часть вопросов, поднятых в проекте, принятом в первом чтении, вряд ли будет решена на этапе второго чтения, поскольку они касаются не сути ответственности государств, а первичных норм. Следовательно, их нельзя урегулировать, прибегнув к вторичным нормам. Только в случае существования обязательства для государства можно привлечь все остальные соображения, в частности из главы V. В комментарии к проекту, принятому в первом чтении, уже делался упор на связь между статьями главы III, и в частности статьями главы V. Включение этой связи в сами статьи главы III было бы интересным, но при этом следует избегать

ненужного утяжеления этих статей. Редакционному комитету и Специальному докладчику предстоит найти оптимальное соотношение и надлежащую конструкцию для всего проекта в целом.

45. Выражение "в соответствии с международным правом" должно быть сохранено, поскольку весь проект статей опирается на эту основу, поскольку нужно избегать — даже через дедукцию — "вторжения" международного частного права или внутреннего права и поскольку важно поставить акцент на существование высших норм, предусмотренных Уставом Организации Объединенных Наций, а именно *jus cogens*, или обязательств *erga omnes*. В комментарии к проекту, принятому в первом чтении, не проводилось различия между выражениями "in conformity with" и "comply with", но если абсолютно необходимо выбрать одно из них, то можно считать, что первое охватывает все элементы, необходимые для того, чтобы поведение не считалось нарушением, а второе — является более гибким и касается исключительно результата. Поэтому и здесь решать должен Редакционный комитет. Что касается последствий совершения преступления для обязательств, вытекающих из *jus cogens*, то вполне естественно и общепризнанно, что не все обязательства равнозначны и что действие некоторых из них в отношении государства-агрессора, например, может быть приостановлено в ожидании урегулирования более важной проблемы — агрессии. По вопросу о том, являются ли *jus cogens* и *erga omnes* двумя сторонами одной медали, следует уточнить, что обязательства по *jus cogens* непосредственно вводят иерархию и в случае несоответствия аннулируют любое другое обязательство, тогда как обязательства *erga omnes* носят более горизонтальный характер, давая возможность реагировать большому числу членов международного сообщества.

46. Что касается статьи 17, то формулировку ее пункта 1 можно изменить, приблизив по смыслу скорее к положению о гарантии, нежели к положению об условии. Пункт 2 действительно является лишним. Аналогичным образом обстоит дело и со статьей 18, пункт 1 которой можно изложить в виде гарантии, а пункт 2 — исключить по соображениям, которые приведены Специальным докладчиком в пунктах 50 и 51 его доклада. Специальный докладчик также прав, предлагая перенести пункты 3-5 статьи 18 в другие части проекта статей. Что касается пункта 1 статьи 19, то его можно сохранить в этой статье или — как предлагает Специальный докладчик — включить в статью 16, если только этот последний вариант никоим образом не приведет к исключению статьи 19, поскольку данный вопрос пока еще не рассмотрен. Можно согласиться с предложениями об объединении статьи 16, остальной части статьи 17 и пункта 1 статьи 19, а также о замене словом "происхождение" слова "источник". Примеры, которые приведены в пункте 42 доклада, не вполне адекватны, но основной аргумент Специального докладчика не утрачивает своего значения.

47. Г-н ЛУКАШУК сожалеет о том, что вполне законные чувства г-на Хэ не нашли отклика, и Комиссия

не проявила открытости и чуткости, которые обычно характерны для ее обсуждений. Касаясь рассматриваемого проекта, он отмечает, что государства отнюдь не торопятся соглашаться с предложениями Комиссии по данной теме, в силу чего Комиссия должна разрабатывать максимально конкретные и ясные тексты. Кроме того, он напоминает, что проект, принятый Комиссией в первом чтении, был использован МС, в частности, при рассмотрении дела, касающегося *Gabčikovo-Nagymaros Project*. Мы являемся свидетелями появления новой тенденции в прогрессивном развитии международного права: Комиссия формулирует норму, которая, как она полагала, существует или должна существовать, и МС признает эту норму в качестве нормы позитивного международного права.

48. Касаясь статьи 16, г-н Лукашук действительно полагает, что слова "comply with" можно заменить более энергичной формулировкой, так как выражаемая ею мысль не обязательно предполагает наступление ответственности. В противоположность г-ну Аддо г-н Лукашук считает, что выражение "в соответствии с международным правом" является важным с точки зрения не возможного наличия ответственности во внутреннем праве, а существования в этой области международных отношений целого ряда различных норм — политических или моральных, обычаев и обязательств, — которые влекут за собой особые виды ответственности.

49. Наконец, г-н Лукашук поддерживает предложение Специального докладчика об исключении статьи 17.

50. Г-н РОЗЕНСТОК не считает убедительными аргументы г-на Лукашука в пользу включения выражения "в соответствии с международным правом" и хотел бы, чтобы члены Комиссии уточнили причины, по которым они поддерживают это предложение. В конце концов можно было бы употребить выражение "с тем, что требует от него согласно праву указанное обязательство", но и в этом нет необходимости.

51. Г-н СИММА, касаясь замечания г-на Лукашука в связи со словами "comply with", согласен с тем, что в ряде документов об охране окружающей среды предусмотрены подробные положения и процедуры по урегулированию споров в случае несоответствия ("non-compliance") договору, но при этом в них не говорится о нарушении и об исключении непосредственно этого деяния из сферы применения права ответственности государств. Так обстоит дело, например, с Монреальским протоколом по веществам, разрушающим озоновый слой. Поэтому было бы желательно избегать подобной формулировки.

52. Г-н Шриниваса РАО, отвечая г-ну Розенстоку, говорит, что употребление выражения "в соответствии с международным правом" приобретает важнейшее значение, поскольку позволяет четко установить иерархию между действующими нормами и обязательствами из различных источников.

53. По поводу употребления выражений "non-compliance" или "non-conformity" г-н Шриниваса Рао считает, что в первом из них прежде всего подразумевается обязательство поведения, обеспечивающее определенную широту выбора средств для его выполнения. Не желая вдаваться в этимологию, г-н Шриниваса Рао поддержит ту формулировку, которая, по мнению Комиссии, будет наилучшим образом соответствовать искомой цели.

54. Г-н ТОМКА, касаясь различных предложений в связи с заменой в статье 16 выражения "не согласуется с тем, что требует от него в соответствии с международным правом указанное обязательство", которое было принято в первом чтении и сохранено Специальным докладчиком, напоминает, что это выражение долго обсуждалось Комиссией, четко пояснив свой выбор в пункте 4 комментария к этой статье (см. пункт 30, выше). Поскольку выдвинутые ею соображения остаются в силе, то нет нужды к ним возвращаться.

55. Г-н Томка полагает, что затронутый вопрос о "двусторонности" понятия ответственности государств в случае многосторонних договоров относится скорее к части второй проекта статей, равно как и понятие потерпевшего государства. Например, обязательство соблюдать дипломатическую неприкосновенность посольства, предусмотренное Венской конвенцией о дипломатических сношениях, распространяется на все посольства, но если оно нарушено в отношении какой-либо страны, то лишь она одна может претендовать на возмещение. В статье 16 не следует проводить различия между односторонним и многосторонним договорами.

56. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик), подводя итоги весьма полезного обсуждения первой группы рассматриваемых статей, констатирует, что в результате него выявились не только некоторые расхождения, но и достаточно широкое согласие по принципиальным вопросам – будь то по существу или по процедуре.

57. Касаясь прежде всего наименее спорных вопросов, Специальный докладчик отмечает, что предложение об исключении пункта 2 статьи 17 не вызвало серьезных возражений. В любом случае в комментарии можно упомянуть о генезисе статьи 17 и о лежащем в ее основе принципе, как это было предложено. Достигнуто согласие в том, что основным положением статьи 17 является формулировка ее пункта 1, поскольку Комиссия призвана разрабатывать вторичные нормы, применимые ко всем международным обязательствам независимо от их происхождения.

58. Аналогичным образом, ни один из членов Комиссии не высказался за сохранение пункта 2 статьи 18 в главе III. В результате более углубленного рассмотрения выяснилось, что это положение уместно в главе V.

59. Переходя к более спорным вопросам, Специальный докладчик заявляет о своей убежденности в том, что статья 16 является одновременно вступительной и нормообразующей и, следовательно, должна быть сохранена, как и пункт 1 статьи 18. Специальный докладчик может лишь констатировать, что Комиссия в целом согласна с объединением статьи 16, пункта 1 статьи 17 и пункта 1 статьи 19. Редакционному комитету предстоит найти удобную формулировку и, в частности, решить вопрос об употреблении выражения "не соответствует тому, что требует от него", "не отвечает тому, что требует от него" или "является нарушением того, что требует от него".

60. Специальный докладчик отмечает противоречие по вопросу об употреблении выражения "в соответствии с международным правом", сохраненного им по предложению Франции, содержащемуся в комментариях и замечаниях, полученных от правительств по теме об ответственности государств, которая, по видимому, стремится предупредить любую коллизии обязательств, причем не для проведения уже установленного различия между международным и внутренним правом, а для обеспечения связи между главой III и главой V проекта статей. Действительно, как представляется, оно означает, с одной стороны, наличие ответственности, а с другой – отсутствие противоправности. Эту реальную проблему можно решить разными путями, в частности в рамках главы V. Редакционный комитет пока мог бы заключить это выражение в квадратные скобки, а затем вернуться к нему после завершения обсуждения главы V.

61. В связи с принципом интертемпоральности международного права Специальный докладчик отмечает общее согласие с сохранением пункта 1 статьи 18, в котором изложен принцип общего применения. Он подчеркивает, что Редакционному комитету предстоит сделать выбор между первоначальным вариантом этого пункта и формулировкой, которую он предлагает, при этом чрезмерно не настаивая на ней, хотя он уверен, что государства имеют право на определенную защиту от ретроактивности закона, за исключением случаев *lex specialis*.

62. Касаясь употребления термина "невыполнение" для выражения несоблюдения обязательства, не влекущего за собой нарушения международного права, Специальный докладчик согласен с г-ном Симмой в том, что этот термин является размытым, поскольку способен охватывать также несоблюдение обязательства, которое может не приводить к нарушению международного права.

63. В связи с пунктом 1 статьи 19 Специальный докладчик принимает к сведению замечания гг. Памбу-Чивунды, Шринивасы Рао и Экономидеса. Он указывает, что предпочел термину "объект" нарушенного обязательства термин "содержание" обязательства по соображениям точности. Он убежден, что содержащееся в этом пункте положение уместно в статье 16 в

предложенном им виде без ущерба для принципиального вопроса, поставленного статьей 19, а именно вопроса о различии между "международными преступлениями" и "международными правонарушениями". Наличие обязательств перед международным сообществом не вызывает сомнений, но для Комиссии речь идет об определении того, каким образом она включит эту идею в рамки ответственности государств.

64. В заключение Специальный докладчик предлагает Комиссии направить в Редакционный комитет первую группу рассмотренных ею статей.

65. Г-н ЭКОНОМИДЕС согласен с этим предложением при условии, что Редакционному комитету будут также направлены статьи, соответствующие проектам статей, принятым Комиссией в предварительном порядке в первом чтении, с тем чтобы в его распоряжении имелся весь полезный оценочный материал.

66. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что он согласен с этим предложением. При отсутствии возражений он будет считать, что Комиссия принимает предложение Специального докладчика.

Предложение принимается.

Заседание закрывается в 13 час. 05 мин.

2571-е ЗАСЕДАНИЕ

Среда, 12 мая 1999 года, 10 час. 05 мин.

Председатель: г-н Здзислав ГАЛИЦКИЙ

Присутствуют: г-н Аддо, г-н Баэна Суарис, г-н Гоко, г-н Дугард, г-н Ильюэка, г-н Кандиоти, г-н Катэка, г-н Кроуфорд, г-н Кусума-Атмаджа, г-н Лукашук, г-н Мелескану, г-н Памбу-Чивунда, г-н Шриниваса Рао, г-н Родригес Седеньо, г-н Розенсток, г-н Симма, г-н Томка, г-н Хэ, г-н Экономидес, г-н Элараби, г-н Эрдосия Сакаса, г-н Ямада.

Организация работы сессии (окончание)*

[Пункт 2 повестки дня]

1. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает членам Комиссии утвердить подготовленный Бюро расширенного состава проект программы работы на следующие две недели сессии. В нем предлагается продолжить по мере воз-

можности общую дискуссию по теме ответственности государств с учетом наличия у Специального докладчика возможности посещать заседания. Во второй половине дня, как правило, будут проводиться заседания Редакционного комитета, который в течение первой недели продолжит обсуждение темы гражданства в контексте правопреемства государств и, в зависимости от достигнутого прогресса, перейдет в течение второй недели к обсуждению вопроса об ответственности государств. Кроме того, в программе предусматривается заседание Группы по планированию и Рабочей группы по долгосрочной программе работы.

2. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик по теме об ответственности государств) говорит, что как только Комиссия завершит обсуждение третьей группы статей в главе III части первой проекта, он намеревается представить раздел В главы I его второго доклада об ответственности государств (A/CN.4/498 и Add.1-4), касающийся главы IV.

3. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ принимает к сведению это замечание. Он говорит, что если нет возражений, то он будет считать, что Комиссия соглашается с предложенной программой работы на период с 17 по 28 мая 1999 года.

Предложение принимается.

4. Г-н ГОКО (Председатель Группы по планированию) объявляет состав Группы по планированию: г-н Баэна Суарис, г-н Гая, г-н Ильюэка, г-н Кабатси, г-н Катэка, г-н Кусума-Атмаджа, г-н Мелескану, г-н Памбу-Чивунда, г-н Шриниваса Рао, г-н Симма, г-н Экономидес, г-н Элараби, г-н Эрдосия Сакаса и, ex officio, г-н Розенсток. Другие члены Комиссии также могут принимать участие в работе Группы по планированию.

Ответственность государств¹ (продолжение) (A/CN.4/492², A/CN.4/496, раздел D, A/CN.4/498 и Add.1-4³ A/CN.4/L.574 и Corr.3)

[Пункт 3 повестки дня]

ВТОРОЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА (продолжение)

СТАТЬИ 20, 21 и 23 (продолжение)*

5. Г-н СИММА, продолжая обсуждение второй группы статей в главе III (Нарушение международного обязательства), а именно статей 20 (Нарушение международного обязательства, предусматривающего специально установленное поведение), 21 (Нарушение

¹ Текст проектов статей, принятых Комиссией в предварительном порядке в первом чтении, см. *Ежегодник...*, 1996 год, том II (часть вторая), стр. 74, документ A/51/10, глава III, раздел D.

² Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1999 год, том II (часть первая).

³ Там же.

* Перенесено с 2569-го заседания.

международного обязательства, предусматривающего обеспечение определенного результата) и 23 (Нарушение международного обязательства, предусматривающего предотвращение определенного события), говорит, что прежде чем решать вопрос, что делать с этими статьями, Комиссии следует признать, что проведение различия между обязательствами результата и обязательствами поведения стало обычным явлением при обсуждении международно-правовых проблем, причем не только на научно-академическом уровне, но и на уровне межгосударственных отношений. Утверждение, согласно которому эта концепция в сущности представляет собой классический элемент в системах гражданского права, возможно, является отчасти преувеличением, обусловленным наблюдающейся в среде некоторых французских юристов тенденцией отождествлять все системы гражданского права с французским правом. Так, например, в германском праве такое различие не проводится за исключением случаев, касающихся трудовых договоров, в отличие от договоров, связанных с оказанием услуг.

6. Перестановка последствий проведения различия, упомянутая в пункте 58 второго доклада, которая была произведена бывшим Специальным докладчиком г-ном Роберто Аго и Комиссией на ее двадцать восьмой сессии⁴ в 1976 году и осталась незамеченной в течение столь многих лет, свидетельствует о том, что Комиссии, возможно, следовало бы уделять более серьезное внимание вопросам сравнительного права. Вместе с тем, каким бы противоречивым ни было толкование г-ном Аго положения о различии, его наличие само по себе не является аргументом в пользу отказа от этой концепции, если ее можно использовать для достижения реальных целей. Он полагает, что в данном случае дело обстоит именно таким образом, однако ценность этого понятия носит скорее познавательный, нежели нормативный характер, при этом оно, несомненно, служит полезным подспорьем при толковании первичных норм. Если рассматривать данную проблему с этой точки зрения, то не имеет значения, что большинство обязательств на практике оказываются смешанными, как это отмечается во втором докладе.

7. Примером случая, когда проведение указанного различия имеет ценность, является вопрос об оговорах к договорам по правам человека. Так, статьи Венской конвенции 1969 года, касающиеся последствий оговорок, в основном опираются на этот принцип. Подытоживая вышесказанное, можно отметить, что такое разграничение является полезным в пояснительном, дидактическом смысле, однако вопрос о том, следует ли его включать в договор о кодификации, находится совершенно в иной плоскости.

8. Другим интересным примером является пункт 1 статьи 2 Международного пакта об экономических,

социальных и культурных правах: эта важная договорная норма представляет собой тонкое сочетание обязательств поведения и обязательств результата. Другим хорошим примером является принятая в первом чтении статья 23 проекта, поскольку в тексте самой статьи говорится об обязательстве поведения, а в комментарии к статье⁵ уточняется, что это обязательство не является абсолютным.

9. На основании вышеизложенного можно заключить, что, хотя на теоретическом уровне концепция различия является полезной, ее вряд ли можно использовать для практических целей на уровне вторичных норм. По этой причине эту концепцию следует изъять из проектов статей, однако надлежащим образом рассмотреть ее в комментарии, причем придаваемое ей значение будет зависеть от решения Комиссией вопроса об окончательной форме проектов статей.

10. Касаясь статьи Дюпюа⁶ он говорит, что он хотел бы услышать замечания Специального докладчика по поводу изложенного в статье предложения о том, что существующую терминологию следует заменить терминами "обязательство намерения" и "обязательство достижения"⁷ которые, как утверждает в статье, могли бы способствовать точному определению момента начала нарушения (*momentum a quo*).

11. И наконец, если исходить из того, что положение об исчерпании внутренних средств правовой защиты следует перенести в какое-либо более подходящее место, он полностью соглашается с тем, что пункт 2 статьи 21 можно исключить.

12. Г-н ИЛБЮЭКА, касаясь статьи 23, говорит, что, хотя в принятом в первом чтении тексте содержится конкретная ссылка на "поведение", в тексте предложенного Специальным докладчиком пункта 2 новой статьи 20 такая ссылка отсутствует. С учетом замечаний г-на Симмы представляется важным, чтобы Редакционный комитет тщательно изучил вопрос о том, является ли целесообразным восстановление ссылки на поведение.

13. Г-н ПАМБУ-ЧИВУНДА говорит, что в контексте первой группы статей членам Комиссии следует задаться вопросом о том, достаточно ли им приведенных Специальным докладчиком примеров из сферы позитивного права, для того чтобы принять решение по этому вопросу. Достаточно ли существенными являются изменения в области позитивного права с 1976 года, для того чтобы они оправдывали отказ от проведения различий между обязательствами поведения и

⁵ Комментарий см. *Ежегодник...*, 1978 год, том II (часть вторая), стр. 100 и последующие.

⁶ P. M. Dupuy, "Reviewing the difficulties of codification: on Ago's classification of obligations of means and obligations of result in relation to State responsibility", *European Journal of International Law* (см. 2566-е заседание, сноска 6), pp. 371-385.

⁷ Ibid., p. 382.

⁴ См. комментарии к статьям 20 и 21 (2567-е заседание, сноска 9), в частности пункт 2 комментария к статье 20 и пункт 1 комментария к статье 21.

обязательствами результата? Если проведение такого различия стало общей практикой в сфере международного права на юридическом уровне, как об этом только что сказал г-н Симма, то, безусловно, стоило бы продолжить поиск примеров применения этой концепции путем изучения, в частности, норм морского права и различных специальных режимов. В результате такого исследования вполне может оказаться, что в проектах статей об ответственности государств проведение такого различия в конечном счете является неправомерным.

14. Г-н МЕЛЕСКАНУ говорит, что в окончательный проект не следует включать положение о различии. Оно совершенно очевидно касается первичных норм и если Комиссия намеревается следовать своему собственному решению о фокусировании внимания на вторичных нормах, то ей следует исключить статьи 20 и 21, как это предлагает Специальный докладчик. Попытка провозглашения общей нормы по проведению различий между обязательствами поведения и обязательствами результата представляется слишком смелой. Как отмечал г-н Симма, в большинстве случаев имеет место тонкое сочетание этих двух обязательств. Этот вопрос должен быть оставлен на усмотрение судьи с учетом обстоятельств каждого конкретного дела.

15. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) говорит, что замечания г-на Мелескану в основном совпадают с его точкой зрения. Совершенно ясно, что проведение различий между обязательствами поведения и обязательствами результата во многих случаях не позволяет охватить весь круг обязательств. Комиссии не следует опасаться отказа от, по сути, сугубо теоретического разграничения, если такое разграничение по-прежнему применяется для целей обоснования первичных норм. Касаясь замечаний г-на Памбу-Чивунды, он говорит, что весьма глубоко исследовал вопрос о проведении различий при рассмотрении судебных дел. Результаты этого исследования нашли надлежащее отражение в докладе. В деле ELSI, упомянутом в пунктах 62-64 доклада, судья Швельбель действительно сослался в своем особом мнении на различие, содержащееся в статьях 20 и 21 [см. стр. 117 и 121 англ. текста], однако это никоим образом не повлияло на решение большинства.

16. Г-н ГОКО говорит, что законодательство об ответственности государств является ключевым элементом всей системы международного права. Речь идет об ответственности за нарушение международного права: если государство нарушает международное обязательство, то оно несет ответственность за такое нарушение. Данная схема представляется весьма простой, однако на самом деле это не так. Проекты статей порождают множество проблем, включая, в частности, проблему присвоения деяния государству и всего комплекса материального права обязательств. В системах гражданского права вопрос обязательств и договоров является простым, однако рассмотрение этого вопроса в рамках международного права — это совершенно иное и гораздо более сложное явление. Его впечатлила реакция некоторых государств, которые критиковали принятые

в первом чтении проекты статей, в частности за чрезмерную приложенность и непригодность к использованию. В заслугу Специального докладчика можно поставить то, что с учетом этой критики он сделал текст более простым и понятным.

17. В статье 16 (Наличие нарушения международного обязательства) излагается общая норма, и ключевым элементом этой нормы являются слова "не соответствует тому, что требует от него", поскольку они означают, что обязательство, которое обязано соблюдать государство, должно быть четким и конкретным. С учетом этого, в статьях 20 и 21 конкретно определяются различные категории обязательств, предусматривающие специально установленное поведение государства или обеспечение конкретного результата, в то время как в статье 23 определяется иной тип обязательства результата.

18. Заключение Специального докладчика по этим трем проектам статей содержит веские аргументы в пользу их исключения по причине их серьезной критики со стороны государств. Он разделяет эти критические замечания, однако необходимо убедиться в том, каким образом государство может считаться несущим ответственность в обстоятельствах, указанных в этих трех проектах статей. Так, например, может ли государство нести ответственность в соответствии со статьей 23 в отсутствие конкретного обязательства о предотвращении?

19. Возможно, что эту проблему можно было бы решить на основе обычного права или договорных обязательств, однако он предпочел бы видеть решение этого вопроса в рамках широкой нормы, излагаемой в статье 16. Такой подход потребует охвата соответствующей нормой всех категорий, влекущих за собой специально установленное поведение, определенный результат или даже предотвращение определенного события, что избавляет от необходимости разработки отдельной классификации. Конечно, при этом остается достаточно места для толкования, однако толкование будет неизбежно опираться на существующие конкретные нормы.

20. Г-н РОЗЕНСТОК говорит, что в подпункте b статьи 3 (Элементы международно-противоправного деяния государства) отмечается, что, когда государство нарушает обязательство, то оно совершает международно-противоправное деяние; в статье 16 указывается, что нарушение налицо в том случае, когда деяние государства не соответствует его обязательствам; и, наконец, в пункте 1 статьи 19 говорится, что нарушение остается нарушением независимо от объекта нарушенного обязательства. В этой связи возникает следующий вопрос: обогащаются или еще более запутываются статьями 20, 21 и 23 вышеуказанные формулировки или несколько менее избыточная формулировка, предложенная Специальным докладчиком?

21. В основе требования о сохранении этих статей лежит, в частности, аргумент, что наличие нарушения

определяется совершенно по-разному в зависимости от того, идет ли речь о нарушении обязательства поведения или обязательства результата. Однако в подкрепление этой точки зрения не приводится никаких убедительных доказательств. Специальный докладчик совершенно справедливо заявляет, что классификация обязательств в качестве обязательства результата или обязательства поведения не заменяет процесса толкования и применения самих первичных норм. Проведение различия между поведением и результатом в одних случаях может служить неплохим инструментом для рассмотрения и толкования обязательств, а в других случаях – нет. Более того, излишне прилежное применение принципа различия в некоторых случаях способно привести к крайне негативным результатам, как, например, в случаях применения пыток.

22. Можно привести немало аргументов в пользу сохранения существующих понятий, даже если они не являются всеобъемлющими по своему охвату. Вместе с тем, если они приводят к возникновению коллизий, представляется неоправданным их сохранение только по той причине, что некоторые считают целесообразным использование в некоторых случаях концепции различия. Исключение статей 20, 21 и 23 не означает отрицания полезности указанного различия применительно ко всем случаям. В этой связи можно было бы пояснить, что такое исключение мотивируется соображением о том, что указанные положения не следует формулировать в первой части в качестве норм, поскольку проведение различия не всегда целесообразно и не отражено в категориях, содержащихся во второй части.

23. Хотя новая формулировка Специального докладчика в статье 20, заключенной в квадратные скобки, которую он приводит в пункте 156 его доклада, является более ясной по сравнению с существующими проектами статей, она, как представляется, по-прежнему предполагает проведение общего нормативного различия по отношению к процедуре, которая нередко является неприменимой или применение которой рискует еще более запутать дело. Тем, кто еще не принял решения по вопросу об исключении из текста этих статей, он рекомендует прочитать великолепную статью Дюпюи, который, в частности, отмечает: "Классификация обязательств государств в статьях 20 и 21 не имеет никакого смысла, поскольку она является одновременно и слишком жесткой, и слишком расплывчатой"⁸ Такая точка зрения наиболее часто встречается в юридической литературе. Невзирая на необходимость учитывать то, что проведенное в проектах статей различие получило известное распространение, следует отметить, что сам по себе этот фактор является недостаточной причиной для сохранения в тексте этих противоречивых понятий. Различие не воспринимается в упомянутом г-ном Памбу-Чивундой смысле. Отвечая на опасения тех, кто считает, что Комиссия излишне

урезает текст, он отмечает, что тяжеловесность текста никоим образом не способствует его весомости.

24. Г-н ЭКОНОМИДЕС говорит, что он разделяет мнение других членов Комиссии относительно того, что проведение различия между обязательствами поведения и результата является весьма сложным делом и что он считает правильным замечание Специального докладчика о том, что содержание обязательства зависит от толкования первичной нормы, создающей это обязательство. Это различие носит сугубо теоретический характер, однако оно все шире применяется на практике. Зачастую в теории не существует единой точки зрения по вопросу о том, какие обязательства относятся к той или иной категории, хотя обязательства поведения являются менее сложными для восприятия и, как правило, более гибкими, а обязательства результата обычно являются более жесткими. Вместе с тем многие государства неправомерно полагают, что обязательства поведения никогда не влекут за собой возникновения ответственности. Было бы неплохо, чтобы кто-нибудь разъяснил им, что такие обязательства также имеют правовой характер и что несоблюдение принципа должной осмотрительности может повлечь за собой возникновение ответственности.

25. Критерии, содержащиеся в этих трех проектах статей, не охватывают все случаи: возможно существование обязательств предотвращения, которые являются скорее обязательствами поведения, а не результата, а также обязательств результата, которые не оставляют за государствами выбор надлежащих средств. Все эти случаи сводятся к толкованию первичных норм.

26. В конкретных случаях необходимо определять, добавляют ли что-либо эти три статьи к общему положению, содержащемуся в статье 16. Как представляется, иногда они повторяют один и тот же постулат, который заключается в том, что нарушение обязательства влечет за собой ответственность. Возможно, было бы целесообразным добавить к перечню, содержащемуся в предлагаемой статье 16 "(будь то обычного, договорного или иного)", ссылку на вид обязательства – поведения или результата. Это служило бы для государств предостережением и, возможно, являлось бы неплохим решением проблемы. Он разделяет высказанное Специальным докладчиком мнение, что проведенное различие широко используется в международном праве. По-видимому, нельзя исключить этот принцип, не создавая при этом новых проблем. В этой связи, возможно, было бы более предпочтительным сохранить текст в квадратных скобках до завершения Комиссией работы над проектом, когда станет ясно, имеются ли какие-либо другие причины для сохранения этого текста.

27. Он сомневается в том, что предложение по пункту 1 статьи 20 способствует улучшению существующей формулировки, преимущество которой заключается в том, что она строится по образцу статьи 16 и начинается с тех же слов. Такое единообразие является в нормативном тексте желательным для увязки двух

⁸ Ibid., p. 377.

тесно связанных норм. Кроме того, он не понимает, почему в тексте на французском языке глагол "requérir" была заменен глаголом "exiger". В обоих вариантах на английском языке используется слово "require", что, естественно, является более предпочтительным. Кроме того, выражение "un comportement spécifiquement déterminé" представляется более предпочтительным по сравнению с предложенным выражением "un comportement particulier". В данном случае нет достаточных причин для отказа от существующей формулировки. Конечно, Редакционный комитет может работать на основе обоих вариантов.

28. Он мог бы согласиться с объединением пункта 1 статьи 21 и статьи 23 в одно положение, однако и в этом случае текст также должен основываться на некоторых элементах формулировки, принятой в первом чтении. Кроме того, он мог бы согласиться с исключением из текста пункта 2 статьи 21. Вместе с тем указанное положение имеет определенную ценность, и о нем следовало бы упомянуть в комментарии.

29. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик), ссылаясь на лингвистические замечания г-на Экономидеса, говорит, что английское словосочетание "a particular course of conduct" является переводом первоначальной французской фразы "un comportement spécifiquement déterminé". Сейчас он думает, что слово "particular" является плохим переводом выражения "spécifiquement déterminé". Данный пример является свидетельством того, как много изменяется в проекте статей от изменения всего лишь нескольких слов.

30. Г-н ПАМБУ-ЧИВУНДА говорит, что он полностью поддерживает замечания г-на Экономидеса относительно необходимости увязки трех обсуждаемых проектов статей со статьей 16 и включения в статью 16 ссылки на вид и происхождение обязательства. По его мнению, предложение г-на Экономидеса одобряет Комиссия. В этой связи Комиссии следует рассмотреть последствия путем разработки дополнительного элемента в последующих соответствующих статьях.

31. Кроме того, он поддерживает замечания г-на Экономидеса по пункту 2 статьи 21, хотя не совсем уверен в том, что этот пункт необходимо исключить и что этот вопрос следует осветить только в комментарии. В пункте 2 рассматривается совершенно иной аспект, а именно аспект эквивалентности результатов или применения государством, имеющим международные обязательства, иных средств в отличие от тех, которые предписываются ему обязательством; для целей обеспечения эквивалентности результата действительно может потребоваться применение иных средств.

32. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) говорит, что он разделяет мнение г-на Памбу-Чивунды по поводу существа замечаний г-на Экономидеса, который признал правомерными основные критические высказывания по поводу статей 20 и 21, оставляя в стороне вопросы лингвистического характера, однако

полагает, что Комиссии следует завершить рассмотрение проектов статей до принятия каких-либо окончательных решений. Тем не менее позиция г-на Памбу-Чивунды по поводу пункта 2 статьи 21 является совершенно иной. Проблема с данным пунктом заключается в том, что его положения представляют собой лавирование между двумя позициями, одну из которых можно назвать неприемлемой, а другую — безукоризненной. Неприемлемость заключается в том, что этот пункт предусматривает возможность того, что совершенное нарушение может впоследствии утратить статус нарушения в случае осуществления тех или иных мер, например в случае выплаты компенсации за нарушение какого-либо из прав человека. Такое нарушение не перестает быть нарушением, и выплата компенсации не изменяет статуса этого деяния. Однако в комментариях говорится обратное, и именно это является неприемлемым. Каждый мог бы согласиться с текстом, если в нем просто указывалось бы на факт отсутствия нарушения в случае наличия обязательства результата, когда время для принятия государством тех или иных действий еще не наступило и что государство за это время устранило нарушение, однако для констатации этих фактов нет необходимости формулировать статью. Он считает, что содержание пункта 2 статьи 21 является явно ущербным, однако устранение этой ущербности одновременно сделает его даже еще более бесполезным. Он поддерживает предложение о том, что Редакционному комитету следует рассмотреть вариант статьи 16, предложенный г-ном Экономидесом, однако не разделяет точку зрения г-на Памбу-Чивунды, согласно которой в случае принятия этого варианта Комиссии надлежит изучить все его последствия. В новой статье 16 говорится, что нарушение имеет место независимо от содержания или происхождения обязательства или, согласно варианту г-на Экономидеса, вида обязательства. В случае принятия этого положения отпадает необходимость обсуждения различных видов нарушения. Вместе с тем он без труда готов согласиться с сохранением исторического реликта в виде устанавливаемого в статье 16 различия в качестве основы для подготовки комментария.

33. Г-н ПАМБУ-ЧИВУНДА, разъясняя свое предыдущее заявление, говорит, что, по его мнению, статью 21 стоит сохранить, хотя бы с учетом той весьма необычной ситуации, которая рассматривается в пункте 2.

34. Г-н ЭКОНОМИДЕС говорит, что он не оспаривает вывод Специального докладчика о том, что примеры применимости дел, затрагивающих права человека, являются неуместными. Вместе с тем пункт 2 статьи 21 можно было бы применять и в других случаях. Так, например, государство, заключившее соглашение, гарантирующее другому государству право на определенный объем воды, забираемой из международного водотока, может сократить этот объем, однако впоследствии восполнить его за счет эквивалентного водоснабжения из другого международного водотока. Таким образом международная ответственность в данном случае не возникает. В таких случаях пункт 2 ста-

тии 21 мог бы иметь определенную ценность. Вместе с тем он уже согласился с тем, чтобы этот вопрос был рассмотрен в комментариях.

35. Г-н АДДО говорит, что статьи 20, 21 и 23 являются чрезвычайно запутанными и поэтому их следует исключить. Они не имеют практического значения, и, судя по замечаниям некоторых стран, отношение к ним Шестого комитета является не очень благожелательным. Трактующие в этих статьях понятия неизвестны общему праву, и даже страны системы гражданского права, которые и ввели в обращения эти концепции, считают весьма затруднительным точно определить их контуры. Г-н Томушат⁹ и до некоторой степени г-н Дюпюи¹⁰ считают их применение нелегким делом, а судья Швобель, использовавший эти различия в деле ELSI, не был поддержан большинством. Хотя концепции, излагаемые в статье 20, 21 и 23, возможно, и не являются чуждыми для международного права, они еще не достигли уровня общепризнанных норм, который требуется для их кодификации.

36. Он считает, что ответственность государств можно было бы свести к следующей формуле: в любых случаях, когда государство нарушает международное обязательство, оно несет ответственность за такое нарушение. Данный принцип представляется базовым и очевидным. Удивительным же является то, что по истечении 45 лет эта очевидная формула остается непризнанной, и в этой области сохраняется прежняя путаница.

37. Данная сфера международного права регулируется тремя принципами. Первый принцип заключается в необходимости наличия международно-правового обязательства. Обязательство может существовать только между двумя государствами или иметь общее применение. Оно может являться следствием договора или норм обычного международного права. Второй принцип заключается в том, что нарушение государством обязательства должно являться результатом позитивного действия или несоблюдения этого обязательства: в статье 1 проектов статей об ответственности государств устанавливается общий принцип, согласно которому любое международно-противоправное деяние государства влечет за собой международную ответственность. Третий принцип состоит в том, что сразу же после нарушения международного обязательства государство-нарушитель обязано по международному праву обеспечить возмещение в связи с нарушенным им обязательством. Комиссии следует сосредоточить внимание на этих принципах и избегать тонких различий, которые, возможно, не будут служить достижению универсальной цели.

⁹ Tomuschat, loc. cit. (2567-е заседание, сноска 11), p. 335.

¹⁰ P.M. Dupuy, "Le fait générateur de la responsabilité internationale des Etats", in *Collected Courses of the Hague Academy of International Law, 1984-V* (Dordrecht, Martinus Nijhoff, 1986), vol. 188, pp. 9-134, at p. 47.

38. Обладая определенной академической и теоретической ценностью, сформулированные в статьях 20, 21 и 23 понятия не имеют практической пользы. Не следует забывать о том, что эти проекты статей предназначены не для кабинетных ученых, а для практиков, сфера деятельности которых является гораздо более широкой. В этой связи он не может поддержать выдвинутое Специальным докладчиком предварительное предложение о рассмотрении существа различий в единой статье и вновь повторяет, что все три статьи следует исключить.

39. Г-н КАТЕКА, ссылаясь на замечания г-на Аддо, говорит, что Комиссии, возможно, повезло, что представитель научных кругов в состоянии помочь ей выйти из затруднительного положения, в котором она в настоящее время находится. Г-н Хафнер (2569-е заседание), также являющийся представителем научных кругов, заявил, что теоретические вопросы не следует включать в свод проектов статей, которые должны будут применяться практиками. После тщательного изучения различия между обязательствами поведения, результата и предотвращения, которые излагаются во втором докладе Специального докладчика, он не может утверждать, что до конца разобрался в этом. В этой связи он благодарит Специального докладчика за разъяснение этих вопросов и поддерживает его вывод о том, что статьи 20, 21 и 23 не имеют практической пользы и что их следует исключить из текста.

40. Г-н Шриниваса РАО говорит, что проведение различия между обязательствами поведения и обязательствами результата является полезным и должно быть сохранено. Г-н Симма провел детальный анализ подлинного смысла этого различия, которое носит скорее познавательный, нежели нормативный характер и является инструментом для оценки вида обязательства без предопределения его исхода или применения к нему качественных стандартов. Проведение различия в существующих проектах статей является всего лишь одной из возможных форм категоризации. Вместе с тем определенная форма категоризации или оттачивания формулировок имеет важнейшее значение. Такой подход уже применялся при обсуждении статей, принятых в первом чтении, и так или иначе эти понятия были оставлены в этих статьях.

41. Хотя он разделяет мнение Специального докладчика о том, что один из выводов, который можно сделать на основе комментариев к пункту 2 статьи 21 – а именно, что попытка или произвольное задержание приобретают статус допустимого деяния в случае последующей выплаты компенсации, – является абсолютно неприемлемым, однако это не означает, что концепцию, выдержавшую испытание временем, следует отбросить лишь по той причине, что она не является всеобъемлющей или что можно найти несколько примеров чрезмерно упрощенного или выхолащенного ее толкования. Когда он впервые вошел в состав Комиссии, он не вполне понимал суть четкого различия между первичными и вторичными нормами или между обязательст-

вами поведения и обязательствами результата. Теперь благодаря статьям 20 и 21 он уяснил себе это различие и не готов с легкостью отказаться от инструмента, который позволил ему прояснить данный вопрос.

42. Цель статей 20 и 21 заключается в том, что они позволяют закрепить обязательство в качестве первичной нормы, предписывая определенное поведение даже в том случае, если исход остается неясным. Таким образом, государства несут ответственность даже на этапе, предшествующем любому пагубному исходу. Как это отмечается г-ном Комбако¹¹ и приводится во втором докладе, ценность объединения некоторых обязательств в категорию обязательств поведения заключается в том, чтобы показать, что, невзирая на непредсказуемость конечного результата, он может быть тем не менее обеспечен за счет применения конкретных средств.

43. Статью 23 следует исключить. Обязательствам предотвращения, которые обычно рассматриваются в качестве обязательств поведения и первичных норм, нет места в законодательстве об ответственности государств. Предписанное поведение является материальным фактором; в этой связи обязательства предотвращения следует включить в категорию обязательств поведения.

44. Что касается вопросов разработки норм, обязательств поведения и обязательств результата, которые являются весьма различными по своему характеру, то их не следует объединять в единую статью. Единственное существенное различие, предлагаемое в новой статье 20, заключается, как представляется, в использовании слова "средства" вместо слова "поведение", причем он хотел бы, чтобы окончательный выбор в этой связи сделал Редакционный комитет, хотя сам он предпочитает слово "поведение", поскольку в данном случае речь идет именно об обязательствах поведения. Тем не менее пункт 2 статьи 21 исключать из текста не следует.

45. И наконец, необходимо иметь в виду, что проведение различия между средствами и результатом имеет ценность для развивающихся стран. При всем уважении к г-ну Хафнеру он хотел бы отметить, что ссылку на средства не следует исключать, даже если основной упор должен делаться на результате; не все развивающиеся страны располагают одинаковыми средствами для достижения предписанного им результата.

46. Г-н СИММА, отвечая на замечания г-на Шринивасы Рао, говорит, что ни его собственные замечания, ни работу Специального докладчика не следует воспринимать как попытку добиться принятия проекта в усеченном виде. Единственный вопрос заключается в том, какие именно из всех материалов, подготовленных г-ном Аго и выработанных в течение многолетних дискуссий в Комиссии, следует включить в проекты статей и какие — в комментарии. Теоретическое разграничение между первичными и вторичными нормами является абсолютно оправданным. Такое различие

представляется тем эликсиром, который способен вдохнуть жизнь в проекты статей, однако при этом никогда не предполагалось, что существо этого различия будет подробно рассматриваться в тексте самих статей. Более того, такой подход был бы контрпродуктивным. При составлении проектов статей использовались самые ценные теоретические наработки, однако лишь малая их часть нашла отражение в готовом тексте. В статье 20, рассматриваемой в отрыве от комментария, излагается всего лишь следующий постулат, доступный любому здравомыслящему человеку: международное обязательство, предусматривающее специально установленное поведение, нарушается, если это государство не ведет себя соответствующим образом. Однако на практике не представляется возможным изложить эту точку зрения в менее прямолинейной и более абстрактной форме, не прибегая к полному набору средств из арсенала теоретических изысканий. Именно поэтому он полагает, что этот вопрос было бы разумнее рассмотреть в комментарии, где его можно было бы изложить в абстрактных терминах, проиллюстрировав конкретными примерами.

47. Г-н ТОМКА говорит, что у него нет уверенности в том, что эти три статьи следует исключить из текста. Одна из причин этого сомнения заключается в том, что он высоко оценивает работу г-на Аго, который разработал для Комиссии методологию рассмотрения весьма трудной темы ответственности государств. Другие причины излагаются в пункте 91 второго доклада. Статьи являются довольно сложными, особенно пункт 2 статьи 21, и комментариев к этому тексту уже не представляется полностью адекватным с учетом подхода к правам человека, применяемого в современном международном праве.

48. Как представляется, в центре дискуссии находится различие между обязательствами поведения и обязательствами результата, однако цель статей 20, 21 и 23, принятых Комиссией в первом чтении, заключалась в определении момента нарушения различных видов обязательств. Каждая статья вовсе не должна содержать правовую норму, устанавливающую права и обязанности сторон: в некоторых случаях потребуются также определения и квалификация правовых положений. Представляется маловероятным, что правовые последствия нарушений обязательств поведения и нарушений обязательств результата будут различными, поскольку ничто в этих статьях не указывает на различные противоправные деяния. Такой подход не согласуется с дихотомией между международными деликтами и международными преступлениями, которые влекут за собой различные последствия. Судьям и государствам может потребоваться квалификация того или иного конкретного обязательства с целью определения момента его нарушений.

49. Объединение статей 21 и 23 облегчает текст, однако с учетом принципов юридической методологии он предпочел бы иметь две отдельные статьи, рассматривающие нарушения обязательств поведения и нарушения обязательств результата. В случае применения тако-

¹¹ См. 2567-е заседание, сноска 10.

го подхода комментарии можно было бы разработать на основе принципов, предложенных г-ном Симмой.

50. Остаются некоторые языковые несоответствия, которые следовало бы устранить, а именно несоответствия в названиях статьи 20 и статьи 25 (Момент и продолжительность нарушения международного обязательства, возникающего в случае деяния государства, распространяющегося во времени) главы III.

51. Г-н РОЗЕНСТОК говорит, что консерватизм г-на Шринивасы Рао превосходит даже его собственный консерватизм. Его весьма изумило заявление о том, что тот факт, что статья не влечет за собой никаких последствий, является основанием для ее сохранения в тексте. До сего времени в ходе дискуссий ничто не наводило на мысль о том, что проведение различий между обязательствами поведения и обязательствами результата является полезным с точки зрения вторичных норм. Возможно, кто-нибудь может объяснить, почему Комиссия занимается средствами анализа первичных норм при разработке документа, в котором предусматривается и делается упор на вторичных нормах. Различие, если оно имеет какую-либо познавательную ценность, необходимо рассматривать не в статье, а в комментарии, где под этот постулат представляется возможным подвести общую базу.

52. Г-н КУСУМА-АТМАДЖА, ссылаясь на выступление г-на Аддо, говорит, что Комиссия пытается завершить работу по теме ответственности государств, которая заняла слишком много времени. Если бы она могла сделать это до завершения текущего пятилетия, то это можно было бы рассматривать как весьма достойный результат. Тема ответственности государств охватывает множество материалов, и в настоящее время задача заключается в том, чтобы просеять и отсортировать этот материал. Замечания г-на Аддо являются весьма полезными с точки зрения необходимости упрощения текста, однако он не разделяет идею огульного исключения из текста некоторых материалов. При необходимости их можно было бы включить в комментарии или даже в сноски к комментариям. Специальный докладчик старался учесть самые разнообразные мнения, однако теперь ему необходимо проявить твердость. Сам он выступает в качестве специалиста, который в прошлом был теоретиком, а теперь является практиком.

53. Г-н ПАМБУ-ЧИВУНДА, комментируя замечания г-на Томки, говорит, что Комиссия постановила, что в проектах статей будут рассматриваться нормы, касающиеся режимов, или, иными словами, вторичные нормы. Вместе с тем было бы прискорбно, если бы Комиссия ограничила рассмотрение темы ответственности государств разработкой вторичных норм. Разве в первой части не идет речь о первичных нормах? В этой связи в качестве иллюстрации он хотел бы обратить внимание на статью 3.

54. Мандат Комиссии по кодификации материала, который до этого не кодифицировался, обязывает ее

учитывать первичные нормы, даже если они сохраняются в качестве минимума. Тот, кто будет использовать эти проекты статей, столкнется с некоторыми нормами впервые. Сохранение положения о различии, целью которого является облегчение работы, отнюдь не обязывает Комиссию пойти на удаление части накопленного материала. В этом отношении он поддерживает точку зрения г-на Шринивасы Рао.

55. Статьи 20, 21 и 23, возможно, следует препроводить в Шестой комитет в квадратных скобках с учетом имеющихся в Комиссии разногласий по поводу целесообразности их сохранения. Сам он выступает за их сохранение. Со времени работы, проделанной г-ном Аго в 1976 году, международное право претерпело определенную эволюцию. В договорах по морскому праву, в законодательстве об охране окружающей среды и в дипломатическом праве можно видеть, что государства молчаливо признают различие между обязательствами поведения и обязательствами результата, даже если сами эти термины не используются.

56. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) говорит, что совершенно невозможно избежать проведения различия между первичными и вторичными нормами. Г-н Аго сформулировал такое различие, и сам он остается верен этому принципу. Статья 3 четко соответствует рамкам этой концепции проекта статей. Г-н Томка и г-н Шриниваса Рао, как представляется, поддерживают объединение статей 21 и 23. Вместе с тем статья 20 в ее нынешней формулировке представляется нелогичной.

57. Г-н Шриниваса Рао сказал, что устранение различия между обязательствами поведения и обязательствами результата повлечет за собой определенное изменение позиции многих государств по отношению к обязательствам средства. Если бы это соответствовало действительности, то от такого различия отказываться бы не стоило. Однако действительности это не соответствует. Различие между обязательствами поведения и обязательствами результата проводится только для целей разработки способов применения первичных норм. При этом абсолютно ничего не говорится о каких-либо конкретных обязательствах, будь то обязательство поведения или результата, или о том, имеют ли находящиеся в распоряжении государства средства значение для соблюдения им своего обязательства. Это – повод для толкования и применения первичных норм.

58. Г-н КАТЕКА говорит, что одни члены Комиссии возражают против сохранения этих трех статей в любой форме, другие считают, что их следует заключить в квадратные скобки, а третьи хотели бы, чтобы содержание статей было отражено в комментариях. В любом случае Комиссии следует решить этот вопрос. Статьи не следует направлять в Шестой комитет в квадратных скобках, поскольку это может только осложнить работу Комитета.

59. Г-н Шриниваса РАО, поясняя свою позицию, изложенную им ранее в связи с заявлением г-на Симмы,

говорит, что он разделяет его мнение о том, что статьи носят познавательный, а не нормативный характер. Г-н Розенсток спрашивал, зачем сохранять статью, цель которой неизвестна. Возможно потому, что ее место в глобальной системе ответственности государств пока еще не является очевидным. Статья 16, например, связана со статьями 3, 21, 22, 23 и 45 (Сатисфакция). Иными словами, абстрактное понятие высвечивается в проекте с разных сторон. С учетом того, что положение о различии нельзя считать полностью неправомерным, его следует сохранить.

Заседание закрывается в 13 час. 10 мин.

2572-е ЗАСЕДАНИЕ

Пятница, 14 мая 1999 года, 10 час. 05 мин.

Председатель: г-н Здзислав ГАЛИЦКИЙ

Присутствуют: г-н Аддо, г-н Аль-Хасауна, г-н Гоко, г-н Дугард, г-н Ильюэка, г-н Кандиоти, г-н Катэка, г-н Кусума Ахмаджа, г-н Лукашук, г-н Мелескану, г-н Памбу-Чивунда, г-н Шриниваса Рао, г-н Розенсток, г-н Симма, г-н Хэ, г-н Экономидес, г-н Эрдосия Сакаса, г-н Ямада.

Гражданство в связи с правопреемством государств¹ (продолжение)* (A/CN.4/493 и Corr.1², A/CN.4/496, раздел E, A/CN.4/497³, A/CN.4/L.572, A/CN.4/L.573)

[Пункт 6 повестки дня]

ДОКЛАД РАБОЧЕЙ ГРУППЫ (окончание)*

1. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, выступая в качестве Председателя Рабочей группы по вопросу о гражданстве в связи с правопреемством государств, представляет свой доклад (A/CN.4/L.572).
2. Взяв за основу подготовленный секретариатом меморандум (A/CN.4/497), содержащий общий обзор письменных и устных комментариев и замечаний, представленных правительствами, Рабочая группа вначале рассмотрела содержание самих проектов статей, а

* Перенесено с 2569-го заседания.

¹ Проекты статей с комментариями к ним, принятые Комиссией в предварительном порядке в первом чтении, см. *Ежегодник...*, 1997 год, том II (часть вторая), стр. 14, глава IV, раздел C.

² Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1999 год, том II (часть первая).

³ Там же.

затем вопрос о форме, структуре и порядке следования статей. По сути вопроса было принято решение предложить Комиссии сохранить нынешнюю формулировку статей 1-5, 8-18 и 20-26, а также утвердить новую формулировку статьи 6, поправку к пункту 1 статьи 7, исключить статью 19, а также принять поправку к статье 20 и, наконец, поправку к статье 27, изменив ее нумерацию на статью 2-бис.

3. Излагая выводы Рабочей группы по отдельным статьям, Председатель Рабочей группы, касаясь статьи 1 (Право на гражданство), говорит, что, проанализировав вопрос о праве хотя бы на одно гражданство, упомянутый в пункте 26 Меморандума Секретариата, Рабочая группа пришла к заключению, что Комиссия уже достаточно обсуждала данный вопрос ранее и ясно изложила свою позицию в комментарии к этой статье. В связи со статьей 2 (Употребление терминов) Рабочая группа, рассмотрев замечания, кратко изложенные в пунктах 28-31 Меморандума, признала целесообразным сохранить определение выражения "правопреемство государств", которое используется в Венской конвенции о правопреемстве государств в отношении договоров (далее упоминается как «Венская конвенция 1978 года») и Венской конвенции о правопреемстве государств в отношении государственной собственности, государственных архивов и государственных долгов (далее упоминается как «Венская конвенция 1983 года»). Вместе с тем она не сочла уместными попытки определить выражение "обычное место жительства", поскольку в лучшем случае усилия по решению этой трудной задачи приведут к принятию определения, которое в той или иной степени будет нести на себе отпечаток культурных различий. Так как правительства не высказали никаких существенных замечаний относительно статьи 3 (Предотвращение безгражданства), Рабочая группа не предложила никаких изменений для внесения в эту статью. Что касается статьи 4 (Презумпция гражданства), то Рабочая группа, проанализировав все аргументы, изложенные в пунктах 36-43 Меморандума секретариата, пришла к мнению о том, что Комиссия уже достаточно долго обсуждала эту статью в первом чтении и, соответственно, постановила оставить текст этой статьи без изменений. В связи со статьей 5 (Законодательство, касающееся гражданства и других связанных с ним вопросов) Рабочая группа постановила не предлагать никаких изменений, поскольку замечания правительств касаются лишь формы.

4. В связи со статьей 6 (Дата приобретения гражданства) Рабочая группа рассмотрела аргумент, изложенный в пункте 47 Меморандума секретариата, и постановила предложить поправку, которая предусматривает, что ретроактивное предоставление гражданства ограничивается теми случаями, когда затрагиваемые лица временно оказываются лицами без гражданства в период между датой правопреемства государств и датой предоставления гражданства государства-преемника или приобретения такого гражданства вследствие осуществления оптации. Текст статьи 6 с

внесенной в него поправкой воспроизводится в пункте 4 доклада Председателя Рабочей группы. Касаясь статьи 7 (Предоставление гражданства затрагиваемым лицам, имеющим свое обычное место жительства в другом государстве), Рабочая группа, рассмотрев вопрос об уточнении связи между статьями 7 и 10 (Уважение воли затрагиваемых лиц), упомянутой в пункте 54 Меморандума, сочла, что его можно решить путем замены вводной части пункта 1 статьи 7 "С учетом положений статьи 10" словами "Без ущерба для положений статьи 10". Констатируя, что никаких серьезных изменений для внесения в статьи 8 (Отказ от гражданства другого государства как условие предоставления гражданства), 9 (Утрата гражданства при добровольном приобретении гражданства другого государства) и 10 предложено не было, Рабочая группа пришла к заключению о необходимости сохранения их формулировок.

5. В связи со статьей 11 (Единство семьи) Рабочая группа, рассмотрев в пункте 74 Меморандума секретариата аргумент о том, что эта статья выходит за рамки данной темы, постановила сохранить ее, поскольку в случае правопреемства государств проблема единства семьи может приобретать широкомасштабный характер. Что касается статьи 12 (Ребенок, родившийся после правопреемства государств), то Рабочая группа проанализировала аргументы, изложенные в пунктах 82-86 Меморандума секретариата, и не сочла необходимым вносить какие-либо поправки вследствие того, что нынешняя формулировка является в должной степени ограничительной. Она еще раз подчеркнула, что статья 12 направлена прежде всего на предотвращение безгражданства. Ее применение обусловлено важным ограничением, которое вытекает из использования слов "затрагиваемого лица". Иначе говоря, предусматриваемое право предоставляется лишь детям, которые до даты правопреемства государств были гражданами государства-предшественника. Кроме того, излагаемая в этой статье норма аналогична норме, содержащейся в ряде других международных договоров, которые применимы к детям, родившимся на территории государства, даже вне контекста правопреемства государств, и ее действие во времени не следует ограничивать в большем объеме.

6. Что касается статьи 13 (Статус обычно проживающих лиц), то Рабочая группа рассмотрела аргумент, излагаемый в пункте 89 Меморандума секретариата в отношении права лиц, обычно проживающих на какой-либо территории, суверенитет над которой перешел к государству-преемнику, оставаться в этом государстве, даже если они не приобрели его гражданства. Рабочая группа отметила, что этот вопрос уже был предметом оживленного обсуждения на сорок девятой сессии Комиссии, и сочла целесообразным еще раз обратить на него внимание Комиссии с учетом, в частности, статьи 20 Европейской конвенции о гражданстве. В связи со статьей 14 (Недискриминация) Рабочая группа рассмотрела аргументы, излагаемые в пунктах 94 и 95 Меморандума, в пользу включения

иллюстративного перечня критериев, по которым дискриминация запрещена, а также включения положения о запрещении дискриминационного обращения со стороны государства в отношении его граждан в зависимости от того, имели ли они гражданство до правопреемства государств или же приобрели это гражданство в результате такого правопреемства. Рабочая группа отмечает, что Комиссия уже обсудила эти аргументы в ходе рассмотрения проектов статей в первом чтении, и по-прежнему актуальны причины, побудившие Комиссию высказаться против любого развития данного положения в этом смысле.

7. Рабочая группа рассмотрела аргументы, изложенные в пункте 100 Меморандума секретариата в пользу включения в статью 15 (Запрещение произвольных решений по вопросам гражданства) процессуальных гарантий соблюдения законности и положения, четко запрещающего произвол в вопросах гражданства. Рабочая группа сочла, что с технической точки зрения эти предложения выполнить сложно. Что касается статьи 16 (Процедуры, касающиеся вопросов гражданства), то, учитывая выраженные в этой связи противоречивые мнения, которые излагаются в пунктах 101 и 102 Меморандума секретариата, а именно, что, с одной стороны, необходимо более подробное положение, а с другой стороны, это положение должно быть менее детальным, Рабочая группа сочла целесообразным сохранить нынешнюю формулировку. Кроме того, касаясь предложения о включении в число предполагаемых процессуальных гарантий положения о "разумных сборах", Рабочая группа пришла к выводу о том, что, поскольку процесс предоставления гражданства в связи с правопреемством государств осуществляется в широких масштабах, он не аналогичен процессу натурализации и что в принципе предоставление гражданства не должно осуществляться за плату.

8. Рабочая группа высказалась за сохранение нынешней формулировки статьи 17 (Обмен информацией, консультации и переговоры), признав ненужным предложение, содержащееся в пункте 103 Меморандума секретариата, о добавлении предложения, касающегося соблюдения принципов и норм, изложенных в проектах статей. В связи со статьей 18 (Прочие государства) Рабочая группа, проанализировав аргументы, изложенные в пунктах 105-115 Меморандума Секретариата, постановила сохранить эту статью и ее формулировку, поскольку за это высказалась сама Комиссия, как, впрочем, и большинство государств. В связи с предложением о замене в пункте 1 выражения "действительная связь" отмечалось, что этот вопрос уже подробно обсуждался Редакционным комитетом при рассмотрении проектов статей в первом чтении.

9. С учетом высказанных государствами аргументов, которые кратко излагаются в пунктах 126 и 127 Меморандума секретариата, Рабочая группа постановила предложить исключить из текста статью 19 (Применение части II). Принимая во внимание аргументы, содержащиеся в пунктах 129-133 Меморандума Секрета-

риата, Рабочая группа постановила предложить добавить в конце статьи 20 (Предоставление гражданства государства-преемника и лишение гражданства государства-предшественника) следующую фразу, сформулированную по аналогии с последней фразой пункта 1 статьи 25 (Лишение гражданства государства-предшественника): «Однако государство-предшественник не лишает своего гражданства таких лиц до того, как они приобретут гражданство государства-преемника». Рабочая группа высказала мнение о том, что статью 21 (Предоставление гражданства государства-преемника) следует сохранить в нынешнем виде, поскольку ни одно из правительств не предложило внести в нее какие-либо изменения.

10. Рассмотрев аргументы, изложенные в пунктах 135-138 Меморандума Секретариата относительно статьи 22 (Предоставление гражданства государств-преемников), Рабочая группа сочла, что критерий обычного места жительства разумно сочетается с другими критериями и, следовательно, текст данной статьи не требует никаких изменений. Учитывая замечания правительств, которые кратко излагаются в пунктах 139-154 Меморандума и касаются статей 23 (Предоставление права оптации государствами-преемниками), 24 (Предоставление гражданства государства-преемника), 25 и 26 (Предоставление права оптации государством-предшественником и государством-преемником), Рабочая группа постановила не предлагать никаких поправок к этим статьям, которые, по ее мнению, сбалансированно гарантируют интересы как затрагиваемых государств, так и соответствующих лиц. Касаясь статьи 27 (Случаи правопреемства государств, подпадающие под действие настоящих проектов статей), Рабочая группа, рассмотрев аргументы, изложенные в пункте 156 Меморандума, предложила исключить из текста слова "без ущерба для права на гражданство затрагиваемых лиц". Кроме того, с учетом того места, которое соответствующее положение занимает в Венских конвенциях 1978 и 1983 годов, Рабочая группа выразила мнение о том, что статью 27 целесообразнее разместить после статьи 2 (Употребление терминов) части I проектов статей.

11. Что касается части II проектов статей, то Рабочая группа, рассмотрев общие замечания, кратко излагаемые в пунктах 117-123 Меморандума секретариата, постановила не предлагать никаких изменений в принятой Комиссией классификации. По ее мнению, проекты статей направлены главным образом на определение вариантов действий в связи с теми случаями правопреемства государств, которые могут произойти в будущем.

12. Рабочая группа предложила сохранить ту структуру проектов статей, которая сложилась после исключения статьи 19 и переноса статьи 27, ставшей статьей 2-бис. Кроме того, Рабочая группа, по примеру большинства государств, сочла предпочтительным придать проекту статей форму декларации Генеральной Ассамблеи. И наконец, она признала целесообразным продолжить развитие ряда пунктов комментариев

к статьям и выразила мнение о том, что эту задачу можно решать параллельно процессу рассмотрения статей Редакционным комитетом.

13. Г-н ЛУКАШУК благодарит Рабочую группу и ее Председателя за отлично проделанную работу. Он констатирует, что определения употребляемых терминов, содержащиеся в статье 2 проекта статей, идентичны определениям, содержащимся в Венских конвенциях 1978 и 1983 годов. Между тем эти определения не адаптированы к предмету рассматриваемых проектов статей. Так, например, в определении выражения "правопреемство государств" следовало бы сделать акцент не на ответственности за международные отношения какой-либо территории, а на осуществлении суверенитета над этой территорией. Поэтому определения, содержащиеся в статье 2 проекта статей, следовало бы пересмотреть.

14. В то же время в соответствии с пунктом 2 статьи 7 "государство-преемник не предоставляет свое гражданство затрагиваемым лицам, имеющим свое обычное место жительства в другом государстве, против воли затрагиваемых лиц, если только они в противном случае не станут лицами без гражданства". Из этого, следовательно, можно сделать вывод о том, что государство-преемник вправе навязывать свое гражданство затрагиваемым лицам, имеющим свое обычное место жительства на его территории, против их воли, что было бы нарушением прав человека и абсолютно нереальным. Поэтому г-н Лукашук предлагает исключить этот пункт.

15. В соответствии с проектом статьи 15 "при применении положений любого закона или международного договора затрагиваемые лица не могут быть произвольно лишены гражданства государства-предшественника и им не может быть произвольно отказано в праве на приобретение гражданства государства-преемника или же в праве оптации...". Означает ли это, что можно принимать произвольные меры в других сферах, не связанных с применением положений внутреннего законодательства или международного права? Во избежание любой возможной двусмысленности следует запретить все произвольные решения в любых сферах.

16. Г-н ПАМБУ-ЧИВУНДА приветствует работу, проведенную Рабочей группой и ее Председателем, и дает высокую оценку достигнутым результатам. Что касается формы проекта статей, то он говорит, что он не разделяет мнение Рабочей группы о том, что было бы предпочтительнее поддержать предложение о декларации, даже если это предложение и пользуется широкой поддержкой со стороны государств. Очевидно, что проект статей в форме такой декларации не будет иметь желаемой нормативной силы и должной авторитетности. В этом отношении он заслуживает такого же статуса, как и другие проекты статей.

17. Г-н Памбу-Чивунда не видит препятствий для того, чтобы перенести статью 27 в начало проекта статей,

озаглавив ее "Охват (или сфера применения) настоящих статей".

18. Новая формулировка, предлагаемая Рабочей группой для статьи 6, не является удовлетворительной, по крайней мере, в том, что касается текста на французском языке. Действительно, в части фразы "Предоставление гражданства в связи с правопреемством государств, включая приобретение гражданства вследствие осуществления оптации..." слово "включая" создает впечатление, что приобретение гражданства вследствие осуществления оптации является лишь частью процесса предоставления гражданства в связи с правопреемством государств. Целесообразнее было бы провести четкое различие между этими двумя вариантами и ввести второй вариант посредством такого выражения, как "та же норма применяется..." или «то же самое касается», которое, к тому же, используется в формулировке статьи 6, принятой в первом чтении.

19. При этом г-н Памбу-Чивунда поддерживает предложение Рабочей группы о добавлении в статью 20 новой фразы, которая гласит: "Однако государство-предшественник не лишает своего гражданства таких лиц до того, как они приобретут гражданство государства-преемника". Это положение действительно сформулировано очень четко и направлено на уменьшение числа лиц без гражданства.

20. Вместе с тем г-н Памбу-Чивунда хотел бы придать большую гибкость формулировке статьи 25, чтобы более четко увязать, с одной стороны, право отдельных лиц на гражданство и, с другой стороны, осуществление одной из важнейших прерогатив суверенного государства, а именно способности предоставлять или лишать гражданства какое-либо лицо. Для этого г-н Памбу-Чивунда предлагает заменить в пункте 1 в выражении "государство-предшественник лишает своего гражданства" слово "лишает" словами "может лишить", а также в пункте 2 заменить в выражении "государство-предшественник не лишает своего гражданства" слово "лишает" словами "не может лишить".

21. Г-н ХЭ поддерживает предложение Рабочей группы об исключении вводной части статьи 27, а именно слов "без ущерба для права на гражданство затрагиваемых лиц", которые могут вызывать противоречия друг другу толкования. Он поддерживает также предложение г-на Памбу-Чивунды о переносе статьи 27 в начало проекта статей и о ее новом названии "Сфера применения настоящих статей". В этой связи он напоминает о том, что статья 1 Венских конвенций 1978 и 1983 годов называется "Сфера применения настоящей Конвенции".

22. Что касается статьи 1, то, хотя и крайне важно признать право на гражданство, а также возлагаемое на государство обязательство предотвращать безгражданство, нет необходимости, как представляется, закреплять право на гражданство "по крайней мере" одного из затрагиваемых государств. Действительно, исполь-

зование слов "по крайней мере" можно толковать как поощрение политики двойного или множественного гражданства. В этой связи могут возникнуть проблемы во многих государствах, в частности в государствах Юго-Восточной Азии, что подтверждает комментарий Брунея-Даруссалама, содержащийся в комментариях и замечаниях, полученных от правительств (A/CN.4/493 и Согг.1). Поэтому следует исключить эти три слова, чтобы проект в целом оставался с данной точки зрения вполне нейтральным и нашел поддержку у большего числа государств.

23. В связи со статьей 11 следует напомнить о том, что в некоторых странах, в частности азиатских и исламских, понятие "семьи" толкуется, как правило, шире, чем в западных странах. Обычное место жительства надлежит рассматривать как основной критерий определения гражданства. Кроме того, эта статья имеет, по всей видимости, более существенные последствия для правового регулирования вопросов проживания и, следовательно, выходит за рамки всего проекта статей, и целесообразнее ее исключить.

24. Что касается вопроса о деколонизации, который обсуждался в ходе первого чтения, то в часть II проекта статей следует добавить статью, в которой уточняется, что установленный режим применяется *mutatis mutandis* к случаям деколонизации.

25. Касаясь формы проекта статей, г-н Хэ, как и Рабочая группа, полагает, что предпочтительнее придать проекту форму декларации.

26. Г-н ЭКОНОМИДЕС говорит, что, хотя Рабочая группа, конечно же, внесла ряд существенных улучшений в рассматриваемые проекты статей, в них сохраняются пробелы и недостатки. Так, статья 18 является неудовлетворительной с нескольких точек зрения. Прежде всего данное положение, применяемое в отношении не только затрагиваемых, но и всех иных государств, плохо согласуется с компетенцией государств по этим вопросам, которая тесно связана с их суверенитетом. Кроме того, оно дает государствам возможность оценивать в одностороннем порядке действия других государств, которые не могут ничего предпринять в свою защиту, и, следовательно, позволяет им принимать произвольные меры. В-третьих, что важнее всего, могут возникнуть сомнения в применимости критерия действительной связи в случае правопреемства государств, поскольку государство-преемник вправе автоматически, в массовом порядке и без проведения каких-либо различий предоставлять свое гражданство всем затрагиваемым лицам в результате правопреемства.

27. Что касается вопроса о праве оптации, то наиболее очевидным пробелом в проекте статей является непризнание международного характера права оптации – права, вытекающего из весьма богатой и обширной международной практики, которая складывалась на протяжении нескольких столетий. В соответствии с рас-

смаатриваемым текстом затрагиваемые лица не будут иметь более права выбирать между двумя гражданствами, но в надлежащих случаях они смогут оптировать только в пользу гражданства государства, которое в одностороннем порядке предоставляет право оптации на основании своего внутреннего законодательства. Г-н Экономидес подчеркивает, что такая возможность будет существовать лишь в определенных случаях, поскольку, как то предусмотрено в статье 10, государство предоставляет право оптации только во избежание безгражданства. Кроме того, в статье 10 предусматривается, что затрагиваемые государства свободно определяют "основания" для приобретения их гражданства посредством осуществления права оптации, а это может привести к тому, что то или иное лицо может приобрести несколько гражданств или остаться вообще без гражданства. К сожалению, право оптации, которое является, несомненно, индивидуальным правом в случае правопреемства государств, не закреплено в проекте как международная норма.

28. Кроме того, в отношении внутреннего характера права оптации в части II проекта статей предусмотрены варианты, которые представляются крайне сложными. Так, в случае передачи части территории (статья 20) право оптации признается за всеми затрагиваемыми лицами как государством-преемником для приобретения его гражданства, так и государством-предшественником для лишения его гражданства. В этом случае, не говоря уже о том чрезмерном распространении права оптации на всех затрагиваемых лиц, которое далеко выходит за рамки нынешней международной практики, можно легко представить себе путаницу, которая возникнет в результате осуществления двух параллельных прав оптации в отношении одного и того же лица. А если затрагиваемые лица предпочтут приобрести гражданство государства-преемника и сохранить гражданство государства-предшественника, то будет ли, в частности, государство-преемник обязано признать двойное гражданство своего нового гражданина? В то же время в случае распада государства-предшественника либо отделения части или частей его территории государства-преемники будут предоставлять право оптации не всем затрагиваемым лицам, а лишь тем из них, которые "имеют основания для приобретения гражданства" двух или нескольких государств-преемников (статьи 23 и 26). С одной стороны, ничто не мотивирует такое различие в обращении, а с другой стороны, "основания" определяются не в тексте проекта, что, несомненно, является его недостатком, а в положениях внутреннего законодательства каждого государства-преемника. На практике такие основания могут варьироваться в зависимости от конкретного государства, что подрывает стабильность правовых норм.

29. По мнению г-на Экономидеса, право оптации следует предоставлять гражданам государства-предшественника, которые имеют их обычное место жительства на территории государства-преемника, при двух условиях: во-первых, если они приобрели гражданство го-

сударства-преемника автоматически, *ex lege* и, во-вторых, если они поддерживают действительные связи с государством-предшественником или с каким-либо иным государством-преемником. Вместе с тем затрагиваемые лица, которые не проживают на территории государства-преемника, упоминаются в подпункте *b* статьи 22 и в подпункте *b* статьи 24 и соответственно не подпадают под территориальную юрисдикцию государства-преемника, должны, если они не являются лицами без гражданства, иметь возможность приобрести гражданство государства-преемника лишь в рамках индивидуальных процедур, полностью зависящих от их воли. Эти процедуры имеют действие, эквивалентное осуществлению права оптации, и соответственно отпадает необходимость в предоставлении им права оптации согласно пункту 1 статьи 23 и статье 26. Поэтому г-н Экономидес спрашивает, какова связь между, с одной стороны, подпунктом *b* статьи 22 и пунктом 1 статьи 23 и, с другой стороны, между подпунктом *b* статьи 24 и статьей 26. Касаясь пункта 2 статьи 25 и статьи 26, он выражает удивление, если не сказать недоумение, в связи с тем, что там предусмотрено право оптации для граждан государства-предшественника, которые не были затронуты правопреемством государств. Он выражает надежду на то, что Редакционный комитет подробно пересмотрит и улучшит все положения проектов статей.

30. Г-н ЯМАДА отмечает в связи со статьей 13, что, несмотря на замечания Швейцарии и Франции, Рабочая группа постановила сохранить эту статью. Не желая возобновлять дискуссию, которая, как указал в своей вступительной речи Председатель Рабочей группы, состоялась на сорок девятой сессии по этой статье, он высказывает мнение о том, что цель этой статьи заключается в сохранении за затрагиваемыми лицами статуса обычно проживающих лиц в государстве-преемнике, даже если такие лица не получили гражданства государства-преемника. Для внесения ясности, возможно, следовало бы четко увязать в тексте статьи 13 этот вопрос с темой гражданства в связи с правопреемством государств. Г-н Ямада выражает надежду на то, что Редакционный комитет учтет это замечание. В остальном он поддерживает доклад Председателя Рабочей группы и выступает за то, чтобы Комиссия направила все проекты статей в Редакционный комитет для их рассмотрения во втором чтении.

31. Г-н КУСУМА-АТМАДЖА присоединяется к замечаниям г-на Хэ и напоминает о том, что при рассмотрении проектов статей в первом чтении он выделил в связи с правом оптации тот случай, когда два государства, государство-предшественник и государство-преемник, вовлечены в процесс деколонизации. При этом он ссылается на Договор о двойном гражданстве, заключенный между Индонезией и Китаем⁴. Поскольку в настоящее время большинство лиц, затрону-

⁴ Подписан в Пекине 13 июня 1955 года (*Indonesian Official Gazette*, 1958, No. 5).

тых процессом деколонизации, умерли, он полагает, что нынешний проект статей следует скорее рассматривать в свете ситуации на Балканах.

32. Г-н РОЗЕНСТОК, выступая в качестве члена Рабочей группы, высказывает мнение о том, что Группа по сути подтвердила доводы, которые Комиссия уже изложила несколько лет назад по проектам статей и что ее рекомендации в целом соответствуют также замечаниям, высказанным в ходе заседания. Единственным вопросом, который, возможно, не был ранее столь же подробно рассмотрен, является вопрос о том, противоречит ли праву на гражданство предоставление какому-либо лицу гражданства, которое это лицо не желает приобретать, но без которого оно будет лицом без гражданства. Г-н Розенсток склоняется к мысли о том, что исключение, допускающее предоставление какому-либо лицу гражданства вопреки его воле, является не ограничением права на гражданство, а признанием важности предотвращения путаницы, которая вытекает из безгражданства. Поэтому он полагает, что в сложившейся ситуации проект статей можно направить в Редакционный комитет.

33. Г-н ЛУКАШУК, ссылаясь на замечание г-на Памбу-Чивунды относительно формы проекта статей, согласен с тем, что данный проект вполне может иметь форму конвенции, поскольку он для этого достаточно точен и подробен. В то же время необходимо учитывать реальное положение дел, и в частности тот факт, что зачастую требуется много времени для ратификации конвенций государствами и их вступления в силу. Так, например, пока лишь несколько государств присоединились к Венской конвенции 1983 года, и соответственно она еще не вступила в силу. Конечно же, декларации не имеют юридической силы, но положения деклараций, постепенно развиваясь, могут стать нормами обычного международного права. Поэтому представляется, что в нынешних условиях принятие текста в форме декларации будет эффективной процедурой, тем более что в любом случае излагаемые в декларации нормы зафиксированы в письменном виде и соответственно ничто не мешает придать тексту декларации форму конвенции. Поэтому г-н Лукашук, как и Рабочая группа, полагает, что было бы предпочтительным поддержать предложение о декларации.

34. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, выступая в своем качестве Председателя Рабочей группы, благодарит членов Комиссии, высказавших замечания по проекту статей. Извиняясь за то, что доклад Председателя Рабочей группы не идет столь далеко, как того хотели бы некоторые члены Комиссии, и имеет пробелы, он поясняет, что у Рабочей группы была относительно ограниченная свобода действий; ей было поручено рассмотреть представленные государствами комментарии и замечания, которые кратко излагались в подготовленном секретариатом Меморандуме, и она не могла выступать с инициативами, которые выходят за рамки этих замечаний или мнений членов Комиссии. Кроме того, внутри самой Рабочей группы возникали разногласия, и, когда

это происходило, она предпочитала оставаться нейтральной, т.е. сохранять текст в неизменном виде. Между тем ряд представленных государствами замечаний касался редакционных изменений, которые не были отражены в докладе Рабочей группы и будут переданы непосредственно в Редакционный комитет. Все упомянутые выше факторы объясняют, почему Рабочая группа не предложила внести большее число изменений в рассматриваемый проект.

35. Что касается употребления терминов (статья 2), то определение выражения "правопреемство государств" не вызывает возражений и соответствует тому определению, которое содержится во многих международных договорах. Введение, согласно ряду предложений, понятия осуществления суверенных прав – положения, которое, напротив, было подвергнуто критике многими государствами, – принесло бы больше негативных, нежели положительных последствий. Некоторые выражали опасения в связи с тем, что статья 15 будет толковаться как касающаяся также и административных мер, однако представляется, что как по духу, так и по букве действие этого положения ограничивается применением законов и договоров. Хотя относительно будущей формы проекта статей государства высказали разные мнения, большинство, по крайней мере на раннем этапе поддержало предложение о декларации. В этой связи, а также по практическим соображениям, связанным с нынешним состоянием международных отношений, данный вариант представляется наиболее целесообразным тем более, что он никоим образом не исключает возможность последующей разработки договора, как это, например, произошло с Декларацией правовых принципов, регулирующих деятельность государств по исследованию и использованию космического пространства⁵, которая через четыре года стала надлежащим образом оформленным договором. В отношении переноса статьи 27 Рабочая группа сочла, что более практично взять за основу Венскую конвенцию 1983 года, где положение, аналогичное статье 27 рассматриваемого проекта, излагается в статье 3. Ставился также вопрос о том, действительно ли статья 27 касается случаев правопреемства государств, рассматриваемых в проектах статей, или же относится к сфере действия упомянутого проекта. И здесь Конвенция может послужить примером, поскольку она содержит статью 3 о конкретных случаях правопреемства государств и статью 1 о сфере применения данной Конвенции. Поэтому можно было бы также утвердить, например, следующий текст о сфере применения проекта статей: "Настоящие статьи применяются к последствиям правопреемства государств в отношении гражданства физических лиц". Другие недостатки, отмеченные членами Комиссии, касаются проблем перевода, обусловленных весьма короткими сроками, в течение которых надлежало рассмотреть доклад Рабочей группы. Эти недостатки будут устранены на стадии утверждения Редакционным комитетом окончательного текста.

⁵ Резолюция 1962 (XVIII) Генеральной Ассамблеи от 13 декабря 1963 года.

36. Предлагалось смягчить формулировку статьи 25, заменив слова "лишает своего гражданства" словами "может лишить своего гражданства". Подобное изменение, однако, может нарушить стройность всего текста вследствие ослабления этого положения по сравнению с другими нормами. В отношении весьма важного права на гражданство, провозглашенного в статье 1, некоторые выразили опасение, что "право на гражданство, по крайней мере одного из затрагиваемых государств" будет восприниматься как поощрение принципа множественного гражданства, но использование более ограничительной формулировки создаст по-настоящему сложную проблему в связи с правом оптации, которое некоторые предлагают закрепить в проекте статей более четко. В то же время, безусловное право оптации создаст проблемы для государств, вследствие чего необходимо найти такую формулировку, которая будет сбалансированно учитывать интересы государств и отдельного лица. Как бы то ни было, право оптации надлежит перенести в контекст прав человека, и многие государства, как и члены Комиссии, рекомендовали сделать как можно больший акцент на защите этих прав. Аналогичным образом обстоит дело и с правом обычного места жительства. Хотя с формальной точки зрения это право практически не связано с правом на гражданство, с точки зрения прав человека они связаны очень тесно. Редакционный комитет приложит максимум усилий для устранения пробелов в проектах статей и учета существенных замечаний, высказанных в ходе обсуждения.

37. Г-н ЭКОНОМИДЕС призывает Редакционный комитет постараться прежде всего выполнить как можно более качественно работу, даже если для этого ему придется превысить установленный срок, а именно — конец текущей сессии.

38. Г-н РОЗЕНСТОК полагает, что, опираясь на доклад Рабочей группы и существенные замечания, высказанные в ходе обсуждения, Редакционный комитет сможет выполнить свою задачу в ходе текущей сессии без ущерба для качества его работы.

39. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что он придерживается такого же мнения. Поэтому он предлагает Комиссии принять к сведению доклад Председателя Рабочей группы по теме "Гражданство в связи с правопреемством государств" и направить Редакционному комитету проекты статей, принятые в первом чтении, а также поправки, предложенные Рабочей группой.

Решение принимается.

40. Г-н КАНДИОТИ (Председатель Редакционного комитета) говорит, что в состав Редакционного комитета по теме "Гражданство в связи с правопреемством государств" входят г-н Галицкий (Председатель Рабочей группы), г-н Аддо, г-н Броунли, г-н Мелескану, г-н Памбу-Чивунда, г-н Хафнер, г-н Эрдосия Сакаса и г-н Розенсток (ex officio).

41. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ сообщает о том, что Группа по планированию учредила Рабочую группу по проведению сессии из двух частей, председателем которой будет г-н Розенсток и в состав которой войдут также г-н Баэна Суарис, г-н Катека, г-н Памбу-Чивунда, г-н Экономидес и г-н Ямада.

Заседание закрывается в 12 час. 45 мин.

2573-е ЗАСЕДАНИЕ

Вторник, 18 мая 1999 года, 10 час. 05 мин.

Председатель: г-н Здзислав ГАЛИЦКИЙ

Присутствуют: г-н Аддо, г-н Аль-Хасауна, г-н Баэна Суарис, г-н Гоко, г-н Кабатси, г-н Камто, г-н Кандиоти, г-н Катека, г-н Кроуфорд, г-н Кусума-Атмаджа, г-н Лукашук, г-н Памбу-Чивунда, г-н Родригес Седеньо, г-н Розенсток, г-н Сепульведа, г-н Хафнер, г-н Хэ, г-н Экономидес, г-н Элараби, г-н Эрдосия Сакаса, г-н Ямада.

Ответственность государств¹ (продолжение)*
(A/CN.4/492², A/CN.4/496, раздел D, A/CN.4/498 и Add.1-4³ A/CN.4/L.574 и Corr.3)

[Пункт 3 повестки дня]

ВТОРОЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА
(продолжение)*

1. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ тепло приветствует нового члена Комиссии г-на Камто и предлагает Комиссии продолжить рассмотрение темы об ответственности государств.

СТАТЬИ 20, 21 и 23 (продолжение)*

2. Г-н РОДРИГЕС СЕДЕНЬО, касаясь обсуждения вопроса о том, следует ли сохранять в тексте такой основополагающий критерий, как различие между первичными и вторичными нормами, говорит, что в процессе пересмотра проектов статей Комиссии не следует отбрасывать прошлые наработки. Нормы, закрепленные в статьях 20 (Нарушение международного

* Перенесено с 2571-го заседания.

¹ Текст проектов статей, принятых Комиссией в предварительном порядке в первом чтении, см. *Ежегодник...*, 1996 год, том II (часть вторая), стр. 74, документ A/51/10, глава III, раздел D.

² Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1999 год, том II (часть первая).

³ Там же.

обязательства, предусматривающего специально установленное поведение) и 21 (Нарушение международного обязательства, предусматривающего обеспечение определенного результата), совершенно определенно относятся к категории вторичных норм, поскольку они вводятся в действие лишь в случае возникновения новой правовой ситуации, обусловленной нарушением какой-либо первичной нормы. Эти нормы создают механизм, позволяющий судьям решать вопрос о том, имело ли место нарушение первичной нормы или обязательства.

3. Представляется затруднительным распределить по категориям обязательства поведения и обязательства результата, о чем свидетельствует деятельность многих исследователей, включая Рейтера⁴. Тем не менее это необходимо сделать, поскольку между международной ответственностью и нарушением обязательства существует тесная зависимость. Именно поэтому он считает, что статьи 20 и 21 следует сохранить.

4. Г-н ЯМАДА говорит, что взятие предложенной новой статьи 20 в квадратные скобки в пункте 156 его второго доклада об ответственности государств (A/CN.4/498 и Add.1-4) свидетельствует о скептическом к ней отношении со стороны Специального докладчика. Он разделяет этот скептицизм и выступает за исключение этой статьи, что уже было убедительно обосновано Специальным докладчиком. Блестящая статья, опубликованная Дюпон⁵, также является весьма ценным источником аргументов в пользу исключения этой статьи из текста.

5. Установление различий между обязательствами поведения и обязательствами результата является, несомненно, полезным инструментом в деле конкретизации обязательств, которые берут на себя государства в соответствии с первичными нормами, однако оно теряет свою актуальность при рассмотрении последствий, возникающих вследствие нарушения таких обязательств, будь то обязательства поведения или обязательства результата. Ответственность государства по каждой категории обязательств никоим образом от этого не изменяется. В этой связи в проектах статей не следует устанавливать такое различие.

6. В пункте 2 новой статьи 20 обязательства предотвращения рассматриваются на тех же критериях, что и обязательства результата. Однако, как отмечал г-н Шриниваса Рао (2571-е заседание), обязательства предотвращения чаще всего являются обязательствами поведения. В настоящее время концепция предотвращения весьма широко используется в международном праве и нередко охватывает комплекс различных обязательств. Обязательства предотвращения зачастую

являются не обязательствами результата, а обязательствами должной осмотрительности, особенно в договорах об охране окружающей среды.

7. Обсуждаемые статьи находятся на рассмотрении Комиссии более 20 лет. Многие теоретики цитировали их в качестве элементов концепции ответственности государств, а в некоторых судебных решениях содержатся ссылки на них. В этой связи Комиссии следует пояснить, почему эти статьи нужно исключить из текста. Комментарии, как правило, составляются к уже принятым статьям, а не к статьям, которые были исключены из текста. Однако в настоящем случае, в качестве исключения, в комментарий к главе III (Нарушение международного обязательства) необходимо включить краткое пояснительное замечание, обосновывающее исключение этих статей.

8. Г-н ЭРДОСИЯ САКАСА отмечает, что в пункте 92 своего второго доклада Специальный докладчик предлагает Комиссии высказать свое мнение по поводу сохранения в тексте главы III различия между обязательствами поведения, обязательствами результата и обязательствами предотвращения. В целях конкретизации предмета дискуссии в пункте 156 он предлагает в квадратных скобках новую статью 20, объединяющую статьи, охватывающие эти обязательства, т.е. статьи 20, 21 и 23 (Нарушение международного обязательства, предусматривающего предотвращение определенного события).

9. Отвечая на это предложение Специального докладчика, он ставит следующие три вопроса. Является ли положение о различии достаточно конкретным для целей его использования с учетом принципа юридической точности? Каким образом положение о различии можно применить к принципу международной ответственности? Согласуется ли установление различия с принципом, лежащим в основе проектов статей, а именно принципом проведения разграничения между первичными и вторичными нормами? Ни один из ответов на указанные вопросы, как представляется, нельзя рассматривать как аргумент в пользу сохранения в тексте положения о различии, по меньшей мере в его первоначальной формулировке.

10. Что касается третьего вопроса, то сохранение в тексте различия между обязательствами поведения и обязательствами результата может в определенной степени способствовать сглаживанию весьма серьезных расхождений между работой бывшего Специального докладчика г-на Аго и его предшественника г-на Гарсии Амадора, обусловленных тем, что г-н Аго рекомендовал Комиссии сосредоточить внимание на вторичных нормах не потому, что они являются менее важными по сравнению с первичными нормами, а потому, что они определяют правовые последствия несоблюдения обязательств, установленных первичными нормами⁶. Распре-

⁴ P. Reuter, "Principes de droit international public", *Recueil des cours de l'Académie de droit international de la Haye*, 1961-II (Leiden, Sijthoff, 1962), vol. 103, pp. 425-655.

⁵ См. 2571-е заседание, сноска 6.

⁶ См. *Ежегодник...*, 1974 год, том I, 1251-е заседание, пункт 2.

деление обязательств по категориям не в полной мере относится к сфере ответственности государств, которая, согласно заключению г-на Аго, является в первую очередь сферой последствий, следствий и результатов. Чрезмерная кодификация может привести к чрезмерному напряжению той связующей нити, которая обеспечивает неразрывность и целостность проектов статей.

11. По поводу своего второго вопроса о том, является ли целесообразным использование этого различия в контексте концепции международной ответственности, он отмечает, что Томушат⁷, наряду с другими авторами, отмечал, что такое различие является малоэффективным инструментом в тех случаях, когда необходимо определить, имело ли место нарушение международного обязательства. Даже в тех случаях, когда представляется возможным провести четкое разграничение между этими двумя обязательствами и если установление различия способствует выяснению существа нарушения или момента его совершения, это не избавляет от необходимости толкования первичной нормы. Применение метода разложения, представляющегося пригодным в сфере практической деятельности, является неприемлемым в сфере абстрактных понятий. Хотя определение круга ведения или распределение по категориям само по себе имеет огромную пользу, для целей определения существа содержания, сферы применения и характерных особенностей конкретной нормы необходимо ее рассмотрение. Для целей возникновения ответственности необходимо наличие *corpus delicti*. Для целей толкования той или иной нормы необходимо ее рассмотрение и оценка с учетом конкретных обстоятельств дела. Распределение по категориям ни в коем случае не может заменить правовые процедуры *in situ*.

12. Касаясь своего первого вопроса относительно степени точности различия, он говорит, что многие исследователи обращали внимание на отсутствие четкой разграничительной линии между двумя видами обязательств, которые иногда пересекаются. Во многих случаях любое поведение влечет за собой определенные результаты, и любой результат влечет за собой определенное поведение. Дюпуй ссылаясь в этой связи на пункт 2 статьи 194 Конвенции Организации Объединенных Наций по морскому праву, которую он рассматривает как весьма узкое объединение обязательств, обусловленных ущербом вследствие загрязнения⁸.

13. Лучшим способом проверки материала, лежащего в основе категоризации, является его закалывание в "горниле" юридической практики. Как правило, международные суды весьма редко используют принцип проведения разграничения. В деятельности Международного Суда такие ссылки содержались лишь в осо-

бом мнении судьи Швებеля по делу ELSI⁹ и в ряде комментариев по делу, касающемуся *Gabčíkovo-Nagymaros Project*.

14. Применение принципа различия, как представляется, не оказало никакого существенного воздействия на заключения по другим делам, рассмотренным международными судами. Более того, юридическая практика показывает, что, без ущерба для привязки к общей схеме, каждое обязательство является отдельным образованием со своими особыми характеристиками и потому не может быть отнесено к той или иной категории или определено в виде стереотипного понятия.

15. Абстрактная категоризация не позволяет учесть того факта, что момент совершения нарушения может различаться в зависимости от того, относится ли соответствующая норма, например, к области прав человека, или к какой-либо другой области. Так, например, Межамериканский суд по правам человека в своем консультативном заключении отмечал, что в тех случаях, когда речь идет о законодательстве прямого применения, нарушением прав человека, будь то индивидуальные или коллективные права, является уже сам факт принятия такого законодательства¹⁰. Европейский суд по правам человека придерживается аналогичной позиции.

16. В этой связи следует подчеркнуть, что международное сообщество придает настолько важное значение некоторым правам, включая, например, право на жизнь, физическую и психическую неприкосновенность, право на недискриминацию и признание правосубъектности, что одно лишь принятие законодательства, противоречащего этим правам, влечет за собой возникновение международной ответственности. Решения Международного трибунала по бывшей Югославии по делам, касающимся применения пыток, также соответствуют этому принципу. Более того, даже на уровне разработки представляется возможным определить, соответствует ли проект законодательства положениям договоров о правах человека. Четкое мнение по этому вопросу было высказано Межамериканским судом по правам человека в другом консультативном заключении¹¹.

17. Было подтверждено, что общие принципы международного права позволяют государствам выбирать средства выполнения своих международных обязательств на национальном уровне. При этом он хотел бы отметить, что растущая тенденция к включению

⁹ См. 2571-е заседание, пункт 15.

¹⁰ Inter-American Court of Human Rights, *International responsibility for the promulgation and enforcement of laws in violation of the Convention (arts. 1 and 2 American Convention on Human Rights)*, Advisory Opinion OC-14/94 of 9 December 1994, Series A, No. 14.

¹¹ Ibid., *Restrictions to the Death Penalty (arts. 4(2) and 4(4) American Convention on Human Rights)*, Advisory Opinion OC-3/83 of 8 September 1983, Series A, No. 3.

⁷ См. 2567-е заседание, сноска 11.

⁸ Dupuy, loc. cit. (2571-е заседание, сноска 6), p. 376.

норм о правах человека во внутригосударственное законодательство, необходимость совместной борьбы с определенными преступлениями в области прав человека (насильственные или недобровольные исчезновения), глобализация некоторых демократических ценностей и совместные усилия по распространению принципа господства права существенно ограничивают рамки выбора государством средств для выполнения своих международных обязательств. Трибунал по рассмотрению взаимных претензий Ирана и Соединенных Штатов Америки¹² относится к числу немногих учреждений, делавших обширные ссылки на принцип различия между обязательствами поведения и обязательствами результата, при этом трибунал признал, что свобода государств выбирать вышеуказанные средства не является абсолютной. Все вышеизложенное указывает на относительную ценность и ограниченный охват инструмента, позволяющего проводить разграничение между обязательствами поведения и обязательствами результата.

18. Другой факт, осложняющий применение принципа различия, заключается в том, что после его перемещения из области классического гражданского права в область международного права исчезли все признаки его сходства с нормами системы общего права. Категоризация стала более жесткой (теперь обязательство требует принятия определенно установленного поведения) по сравнению с тем, какой она являлась в рамках классической системы права, примером чему является обязательство врача проявлять "должное усердие", что отнюдь не является равнозначным строгому обязательству лечить своего пациента. Все это свидетельствует о весьма относительном характере указанных концепций.

19. Пункт 1 предложенной новой статьи 20 является всего лишь примером циркулярной нормы с очевидным содержанием. Однако в связи с пунктом 2 возникают серьезные проблемы. Как представляется, эта статья не позволяет разрешать проблемные ситуации, в которых решающий аспект конкретного обязательства предотвращения заключается не в том, что необходимо избежать того или иного результата, а в том, приняло ли государство все необходимые меры для предупреждения его негативных последствий. Обязательство о предотвращении рассматривается также в рамках темы международной ответственности за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом (предотвращение трансграничного ущерба от опасных видов деятельности), однако в иной плоскости, о чем свидетельствует сопоставление пункта 18 первого доклада о предотвращении трансграничного ущерба от опасных видов деятельности, подготовленного Специальным докладчиком г-ном Пеммараджу

Шриниваса Рао¹³, и пункта 85 второго доклада об ответственности государств. Возможно, самым благоразумным выходом было бы упрощение формулировки, позволяющее не причислять обязательства предотвращения к какой-либо одной категории, что исключает применение какого-либо другого подхода. При отсутствии в проектах статей конкретной или косвенной ссылки на обязательство предотвращения можно было бы по-прежнему рассматривать в качестве подкатегории либо обязательство поведения, либо обязательство результата. Аналогичным образом он не поддерживает сохранение ссылки на "средство" в пункте 2 новой статьи 20. В этой связи выступающий хотел бы отметить, что в целом он выступает против сохранения различия между обязательствами поведения и обязательствами результата, если только не будет найдена новая формулировка, позволяющая разрешить упомянутые им проблемы. Он предпочел бы выслушать предложения о промежуточных или компромиссных решениях, например о включении общей ссылки на различия в статье 16 (Наличие нарушения международного обязательства) или об использовании предложенной новой статьи 20 в качестве основы для более упрощенной статьи.

20. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик), отвечая на эти замечания, говорит, что они напоминают ему вопрос, заданный г-ном Шринивасой Рао (2571-е заседание): что понимается под проведением различия между обязательствами поведения и обязательствами результата? Г-н Шриниваса Рао трактовал обязательства предотвращения, как если бы они были обязательствами результата, однако на самом деле они таковыми не являются. Французские юристы исходят из того, что обязательство предотвращения является обязательством поведения, т.е. общим обязательством прилагать все усилия для предотвращения чего-либо. Тем не менее, согласно установленной в проектах статей системе, это обязательство является обязательством результата. Такая путаница объясняется тем, что большинство юристов-международников трактует эту фразу так, как ее понимают французы, однако в проектах статей она имеет противоположное значение. Необходимо четко определить: какое из двух возможных разграничений между обязательствами следует использовать в проектах статей; в противном случае не остается ничего иного, как упростить проекты статей за счет устранения различия.

21. Что касается замечаний г-на Ямады и г-на Экономидеса (там же), то он считает возможным включить в текст существо комментария, в частности комментария к статьям 21 и 23, исключив при этом из текста сами статьи. Этот материал можно было бы надлежащим образом отразить в статье 16 при том, что Редакционный комитет, возможно, пожелает добавить в эту ста-

¹² Учрежден в соответствии с Декларацией правительства Алжирской Народной Демократической Республики об урегулировании претензий правительством Соединенных Штатов Америки и правительством Исламской Республики Иран от 19 января 1981 года (ILM, vol. XX, No. 1 (January 1981), p. 230).

¹³ Ежегодник..., 1998 год, том II (часть первая), документ A/CN.4/487 и Add.1.

тью новый текст с учетом предложений г-на Экономидеса.

22. Г-н ХЭ отмечает, что налицо явная тенденция в пользу исключения статей 20, 21 и 23 и устранения установленного различия между обязательствами поведения и обязательствами результата, хотя некоторые члены Комиссии настаивают на необходимости сохранения этих статей. Как отмечают некоторые исследователи, различие между обязательствами поведения и результата является одновременно и жестким и расплывчатым, что способно затруднить его применение. Вместе с тем другие исследователи считают, что игнорирование этой концепции, возможно, является слишком радикальной мерой.

23. Хотя установление различия не влечет за собой дифференциации последствий в контексте второй части, оно играет важную роль в качестве средства, облегчающего получение ответа по крайней мере на три следующих важных вопроса: каким образом в том или ином конкретном случае совершается нарушение международного обязательства; есть ли основания считать, что нарушение имело место; и в какой момент оно прекратилось.

24. Что касается фактора времени, то как обязательство поведения, так и обязательство результата самым тесным образом связаны с временными рамками ответственности. Нарушение фиксируется в момент его совершения и продолжается в течение времени, необходимого для выполнения обязательств поведения и обязательств результата. Является ли то или иное конкретное обязательство обязательством поведения или результата, зависит от первичной нормы. Обязательства поведения гораздо чаще возникают в ходе прямых отношений между государствами, тогда как обязательства результата в основном возникают в системе внутригосударственного права. Различие, таким образом, ограничивается позицией государства и принципом суверенитета. В международном прецедентном праве обязательства поведения и обязательства результата относятся к числу терминов, которые используются пусть и в ограниченном количестве случаев для оспаривания или обоснования тех или иных аргументов.

25. Хотя некоторые правительства отмечают в своих замечаниях, что они считают проведение такого различия нежелательным, оно имеет смысл по меньшей мере для целей правового анализа. С учетом необходимости создания всеобъемлющей и более упорядоченной международно-правовой базы для целей рассмотрения нарушений международных обязательств представляется обоснованным сохранение в тексте существующих понятий в более простой формулировке по сравнению с той, которая была первоначально предложена г-ном Аго. В этой связи он выступает за компромиссный путь решения этой проблемы, например такой, какой предлагается в новой статье 20, с которой необходимо снять квадратные скобки.

26. В одной из своих статей Дюпюи подчеркивал, что обязательства предотвращения являются подкатегорией обязательств поведения, а не обязательств результата¹⁴. В этой связи в пункт 2 новой статьи 20 необходимо внести существенные изменения. Позиция Специального докладчика по данному вопросу заключалась в том, что возникновение ответственности является не следствием причинения ущерба, а следствием неприятия мер по его устранению. Формулировка пункта 2 статьи 20 была разработана при том понимании, что обязательство предотвращения является одной из форм результата. Таким образом, мнение Специального докладчика не соответствует обычному толкованию этого термина, предложенного Дюпюи.

27. Г-н ГОКО напоминает, что он поддержал общее мнение относительно исключения статей во втором пакете, однако при этом он высказал озабоченность, что отсутствие этих статей может негативно сказаться на точности определения термина "нарушение международного обязательства". На него произвел впечатление ответ Специального докладчика на замечание г-на Ямады о том, что комментарий к этим статьям можно было бы объединить с комментарием к статье 16. С учетом замечаний, высказанных г-ном Хэ, Специальному докладчику, возможно, следовало бы подтвердить, что статьи 20, 21 и 23 можно было бы действительно учесть в рамках широкой нормы, предусмотренной в статье 16.

28. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик), возвращаясь к ссылке г-на Хэ на статью Дюпюи, говорит, что автор статьи рассматривал обязательства предотвращения с точки зрения классических норм французского права, тогда как данные обязательства, как правило, являются "обязательствами средства". Сам он считает термин "средство" более предпочтительным по сравнению с термином "поведение", поэтому он включил его в пункт 2 предложенной новой статьи 20. Вместе с тем проблема заключается в том, что, хотя большинство обязательств предотвращения являются обязательствами средства, это правило не является верным во всех случаях. Позиция Дюпюи является безупречной с точки зрения толкования норм французского права, однако отнюдь не в контексте принятых в первом чтении проектов статей. Он полагает, что причиной такого различия является скорее иная расстановка акцентов, нежели наличие прямой коллизии.

29. Г-н АЛЬ-ХАСАУНА говорит, что подобно г-ну Хэ он абсолютно не уверен в том, что ликвидация различия между обязательствами поведения и обязательствами результата не окажет никакого воздействия с точки зрения фактора времени. Этот вопрос имеет важное значение, и, хотя он признает, что такое различие, в отличие от различия между длящимся нарушением и окончанным нарушением, не имеет нормативной ценности для содержащихся во второй части про-

¹⁴ Dupuy, loc. cit. (2571-е заседание, сноска 6), p. 380.

ектов статей, он хотел бы получить некоторые дополнительные заверения относительно значения этого различия с точки зрения фактора времени.

30. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик), напоминая, что аналогичную точку зрения высказал также г-н Томка, говорит, что он согласен с тем, что этот вопрос можно было бы решить в пользу сохранения такого различия, поскольку оно способствует уточнению временного аспекта. Однако, поскольку достижение окончательного результата нередко совпадает с моментом нарушения международного обязательства, такое правило действует не во всех случаях. "Специальная обязанность", упомянутая в пункте 2 статьи 22 Венской конвенции о дипломатических сношениях, является в этой связи важным примером, несмотря на резкие критические замечания, высказанные ранее г-ном Шринивасой Рао. Государство, которое не принимает все надлежащие меры для защиты помещений дипломатического представительства от всякого вторжения или нанесения ущерба, нарушает свое обязательство даже в том случае, если угроза так и не реализуется. Иными словами, обязательство возникает на раннем этапе. В других ситуациях момент возникновения обязательства является менее явным; в этой связи он вновь ссылается на дело, касающееся *Gabčíkovo-Nagymaros Project*, когда момент нарушения обязательств Венгрией не вызывал никаких сомнений, а момент последующего нарушения своих обязательств Словакией необходимо было определить путем анализа конкретных обстоятельств дела.

31. Подытоживая вышесказанное, он хотел бы отметить, что, соглашаясь с изложенным г-ном Симмой мнением, что различные категории могли бы оказаться полезными для целей классификации, он убежден в том, что в данном конкретном случае эти категории не имеют непосредственной практической пользы. Никакие аргументы, которые он слышал в ходе дебатов, не заставили его изменить свою позицию по этому основополагающему вопросу.

32. Г-н ЭКОНОМИДЕС говорит, что он не сомневается в теоретической ценности установления различия между обязательствами поведения и обязательствами результата и в том, что принцип такого различия весьма широко используется в международном праве. Однако имеет ли этот принцип практическую ценность? Ответ на этот вопрос представляется менее ясным. Соглашаясь со всеми критическими замечаниями по поводу положений о различии, сформулированных в рассматриваемых статьях, он тем не менее задается следующим вопросом: нельзя ли было бы решить эту проблему путем применения более релятивистского подхода. Насколько он понимает, для этого не нужно будет искать определения понятий, закрепленных в статьях 20 и 21; представляется достаточным просто процитировать их в связи со статьей 16, а затем обсудить их в комментариях к этой статье. Что касается обязательства предотвращения (статья 23), то он разделяет точку зрения г-на Эрдосии Сакасы, согласно которой

это обязательство относится к сфере первичных норм и что в текст не следует включать ссылку на это обязательство.

33. Г-н ХЭ, говоря о замечаниях г-на Гоко, говорит, что он согласен с тем, что статья 16 в ее нынешнем виде четко определена и четко сформулирована, однако считает, что ее положения следует развивать и далее. Он по-прежнему считает, что различие между обязательствами поведения и обязательствами результата является полезным в этом контексте и должно быть сохранено в интересах подготовки более упорядоченного в структурном отношении проекта.

34. Г-н ПАМБУ-ЧИВУНДА говорит, что после выступлений г-на Хэ и г-на Эрдосии Сакасы он еще более укрепился во мнении относительно необходимости сохранения в тексте указанных статей. Различие между обязательствами поведения и обязательствами результата может иметь важное значение в связи с предстоящим рассмотрением главы V первой части проекта, а также в связи с рассмотрением второй части. Кроме того, он ссылается на обязательство вести переговоры, которое является важным компонентом норм по морскому праву и которое нашло заметное отражение в решениях Международного Суда в делах *North Sea Continental Shelf* и в деле, касающемся *Land and Maritime Boundary between Cameroon and Nigeria*. Обязательство вести переговоры с целью заключения соглашения вбирает в себя обязательство, включающее как элемент поведения или примененного средства, так и элемент конечного результата переговоров. Различие между этими разными категориями обязательств может кроме того оказаться весьма полезным практическим средством в контексте рассмотрения обстоятельств, исключающих противоправность (глава V части первой), когда воздействие этого принципа могло бы содействовать отказу государств от передачи дел в арбитражные инстанции в тех случаях, когда существует возможность установить нарушение обязательства по какой-либо из указанных категорий. Кроме того, такое различие могло бы иметь практическое значение в контексте содержащегося во второй части определения понятия "потерпевшее государство".

35. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) говорит, что он не считает, что сохранение различия между обязательствами поведения и обязательствами результата повлечет за собой какие-либо последствия для главы V; кроме того, он был бы весьма удивлен, если бы определение потерпевшего государства каким-либо образом зависело от такого различия. Вместе с тем он, несомненно, примет к сведению замечания г-на Памбу-Чивунды и с пониманием относится к предложению г-на Экономидеса о необходимости сохранения в тексте положения о различии в его нынешней форме, причем в квадратных скобках, на случай выявления каких-либо последствий в ходе будущей работы по теме.

36. Г-н ЭКОНОМИДЕС говорит, что приведенный г-ном Памбу-Чивундой пример с обязательством вести

переговоры является весьма интересным на теоретическом уровне. Конечно, результат переговоров имеет в определенном смысле решающее значение, однако если первичная норма требует от соответствующих государств (добиться успеха в заключении) заключить новое соглашение, то обязательство перестает быть обязательством средства и становится обязательством результата. Таким образом, характер обязательства увязывается с толкованием соответствующей первичной нормы.

37. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) говорит, что он надеется, что на следующем заседании будет завершено обсуждение второй группы статей. Рассмотрение главы V еще только предстоит, и он полагает, что оно окажется трудным. Комиссии необходимо ускорить свою работу.

Сотрудничество с другими органами

[Пункт 11 повестки дня]

ЗАЯВЛЕНИЕ НАБЛЮДАТЕЛЯ ОТ МЕЖАМЕРИКАНСКОГО ЮРИДИЧЕСКОГО КОМИТЕТА

38. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает г-ну Марчанду Стенсу, наблюдателю от Межамериканского юридического комитета, выступить перед Комиссией.

39. Г-н МАРЧАНД СТЕНС (Наблюдатель от Межамериканского юридического комитета) говорит, что все члены Межамериканского юридического комитета придают огромное значение продолжению активного сотрудничества с Комиссией.

40. В соответствии с Уставом ОАГ¹⁵ Комитет является формально независимым органом межамериканской системы; более того, это ее старейший специализированный орган; он был создан в 1906 году. Комитет функционирует в качестве регионального консультативного органа по правовым вопросам, содействует прогрессивному развитию и кодификации международного права и рассматривает юридические проблемы в области интеграции государств — членов ОАГ и согласования законодательства. В этой связи Комитет участвует в разработке многих правовых актов и соглашений в сфере международного частного права, целью которых является содействие процессу интеграции. Комитет внес существенный вклад в создание основных элементов межамериканской правовой системы. Кроме того, он осуществляет деятельность по координации усилий с целью подготовки исследований и проектов документов по коммерческим, проце-

дурным и гражданским аспектам международного частного права, облегчая, таким образом, процесс принятия многосторонних актов Межамериканской конференцией по международному частному праву. Кроме того, Комитет вносит ценный вклад в деятельность по борьбе с коррупцией; одним из результатов работы в этом направлении является принятие Межамериканской конвенции против коррупции, которая уже вступила в силу.

41. Четыре текущие направления деятельности Комитета имеют особую актуальность в контексте работы Комиссии. Во-первых, Постоянный совет ОАГ просил Комитет изучить "Предлагаемую Американскую декларацию о правах коренных народов", подготовленную Межамериканской комиссией по правам человека. Вначале Комитет изучил соответствующие положения основных международных договоров по правам человека и Конвенций МОТ № 107, касающейся защиты и интеграции коренного и другого населения, ведущего племенной и полуплеменной образ жизни, в независимых странах, и № 169 о коренных народах и народах, ведущих племенной образ жизни в независимых странах, а также проект декларации Организации Объединенных Наций о правах коренных народов, подготовленный Подкомиссией по предупреждению дискриминации и защите меньшинств Комиссии по правам человека¹⁶. Юридический принцип, которым руководствовался Комитет в своей работе над собственным весьма показательным текстом, заключался в необходимости содействия полному осуществлению прав человека лицами, сохраняющими традиции доколониальной культуры, а также содействия их дальнейшему развитию. Кроме того, все члены Комитета разделяют точку зрения о том, что значительное число таких лиц живут в худших условиях по сравнению с остальной частью населения и что это положение необходимо исправить.

42. В преамбуле подготовленного Комитетом проекта провозглашается вышеупомянутый принцип и подчеркивается право коренных народов на развитие и равноправное положение по сравнению с остальной частью населения без ущерба для их культурного наследия. В постановляющей части проекта коренной народ определяется как группа лиц, сохраняющих основные отличительные черты своей культуры, включая, в частности, язык, религиозные верования; в тексте также отмечается, что статус коренного жителя ни в коем случае не должен основываться на соображениях расового характера. Кроме того, в проекте упоминается об их праве на полное и эффективное осуществление прав человека и соответственно на эффективное участие в процессе принятия решений этого государства и о праве на приобщение к любой другой существующей в государстве культуре. В проекте также оговаривается право коренных народов, живущих в отдельной физи-

¹⁵ Подписан в Боготе 30 апреля 1948 года (United Nations, *Treaty Series*, vol. 119, p. 3), изменения внесены "Буэнос-Айресским протоколом" в 1967 году, "Протоколом Картахены-де-Индиас" в 1985 году, "Вашингтонским протоколом" в 1992 году и "Протоколом Манагуа" в 1993 году; см. Organization of American States, *Charter of the Organization of American States* (Washington, D.C., 1998), OEA/Ser.A STU/1 (25 September 1997).

¹⁶ E/CN.4/1995/2-E/CN.4/Sub.2/1994/56, глава II, раздел A, резолюция 1994/45, приложение.

ческой среде, на сохранение этой среды и традиционное использование земель и их природных ресурсов. До представления на рассмотрение Генеральной Ассамблее ОАГ проект будет рассмотрен Постоянным советом.

43. Вторая проблема заключается в совершенствовании системы отправления правосудия на американском континенте; с 1985 года эта тема относится к числу важнейших направлений деятельности Комитета. В этой связи Комитет сосредоточил внимание на следующих вопросах: облегчение доступа к системе отправления правосудия и упрощение юридических процедур; права человека и медлительность правосудия; назначение судей и других работников судебной системы; а также защита судей и адвокатов при выполнении ими своих служебных обязанностей. Комитет провел два семинара, в результате которых было сформулировано предложение по созданию частной межамериканской ассоциации для работы по этой теме в тесном взаимодействии с правительственными и неправительственными учреждениями и секретариатом ОАГ. Кроме того, под эгидой ОАГ было проведено два совещания министров юстиции и прокуроров. Комитет подготовил ряд обстоятельных исследований по этим вопросам, включая важное исследование Джонатана Т. Фрайда о защите судей и адвокатов, которое было представлено в Постоянный совет с рекомендацией держать этот вопрос под постоянным контролем.

44. Считается, что, несмотря на то, что модернизация и совершенствование системы отправления правосудия являются весьма широкой темой, охватывающей, к примеру, вопросы независимости судей и сферу правовой статистики, основная цель этого процесса заключается в создании надежной, справедливой и эффективной правовой системы, открытой для всего общества, включая беднейшую его часть и коренное население. При проведении исследований по вопросам совершенствования системы отправления правосудия нельзя не учитывать современное социально-экономическое положение латиноамериканских стран. Ахиллесовой пятой латиноамериканской демократии является крайняя бедность широких слоев населения, не имеющих доступа к правовым механизмам.

45. Два авторитетных перуанских дипломата опубликовали недавно исследования по экономическим проблемам Латинской Америки: посол Карлос Альсамора в работе "Капитуляция Латинской Америки: драма задолженности латиноамериканских государств" (*La capitulación de América Latina: el drama de la deuda latinoamericana*) рассмотрел проблему мощного воздействия иностранной задолженности на развитие региона, а посол Освальдо-де-Риверо в работе "Миф развития: нежизнеспособные страны в XXI веке" (*El mito del desarrollo: los países inviables en el siglo XXI*) подробно рассмотрел экономическое положение стран третьего мира в целом и стран Латинской Америки в частности; при этом исследователь обращал особое внимание на настоятельную необходимость решения

проблемы нищеты. Кроме того, в исследовании МБР директор консультативного отдела этого банка по проблемам бедности и неравенства Нора Лустиг отмечала, что в 80-е годы в большинстве стран Латинской Америки наблюдался рост масштабов нищеты, а в 90-е годы нищета сократилась лишь незначительно. Экономическая реальность на сегодняшний день такова, что в нескольких странах региона более 50 процентов жителей не имеют доступа к правовым механизмам по причине крайней нищеты.

46. Если не считать нескольких экспериментальных проектов МБР в Центральной Америке, программы международных учреждений нацелены прежде всего на общую модернизацию правовых систем, при этом центральной проблеме доступа бедного населения к системе правосудия уделяется недостаточное внимание. Тем не менее этот вопрос находится в повестке дня Комитета, и в исследовании по вопросу о доступе к системе правосудия и проблеме бедности в Латинской Америке Комитет рекомендовал довести эту проблему до сведения организаций, осуществляющих вышеуказанные программы, поскольку ее решение имеет крайне важное значение для целей укрепления демократии и соблюдения прав человека.

47. Сам он полагает, что эта проблема отчасти объясняется особенностями устройства государственно-административной системы латиноамериканских стран. Для осуществления эффективных краткосрочных мер государство должно располагать эффективным аппаратом и средствами, позволяющими ему реально воздействовать на ситуацию. В противном случае роль государства сводится к пассивному наблюдению за социальной драмой в форме бедности и безработицы, которая подрывает принципы национального единства и устои демократической системы. Совершенствование механизмов государственного управления должно стать неотъемлемой частью мероприятий по реформированию правовой системы, которая сама по себе является ключевым элементом демократического общества с точки зрения обеспечения доступа всего населения к системе отправления правосудия. В этой связи меры по совершенствованию государственного устройства и его институтов должны осуществляться с учетом конкретной социально-экономической и культурной ситуации в каждой стране.

48. В 1994 году Комитет вновь включил в повестку дня третий вопрос, а именно вопрос о межамериканском сотрудничестве в области борьбы с терроризмом, и с тех пор провел ряд исследований по этой весьма серьезной для Латинской Америки проблеме. Участники первого совещания президентов американских государств, проходившего в Майами (штат Флорида) с 9 по 11 декабря 1994 года, главы государств и правительств на Американском континенте подчеркнули крайне важное значение этого вопроса для ОАГ, которая в Лиме в апреле 1996 года провела Межамериканскую специализированную конференцию по проблемам терроризма и приняла соответствующий план дей-

ствий. Постоянный представитель Перу при ОАГ посол Беатрис Рамачьотти принимал самое активное участие в проведении этого форума. Участники второй Межамериканской специализированной конференции по проблемам терроризма, проходившей в Мар-дель-Плата (Аргентина) в ноябре 1998 года, выступили с предложением создать межамериканский комитет по борьбе с терроризмом и призвали Комитет содействовать подготовке исследований по вопросам укрепления сотрудничества представителей судебной системы в целях борьбы с терроризмом, в том числе путем выдачи. На своем совещании в июне 1999 года Генеральная Ассамблея ОАГ примет решение по этому предложению. Между тем, Комитету было предложено изучить вопрос о целесообразности разработки новой межамериканской конвенции по борьбе с терроризмом. Комитет подготовил проекты документов по вопросам выдачи и взаимопомощи по уголовным делам, что, тем не менее, позволяет государствам отказываться в выдаче, если они считают предполагаемое преступление политическим, и предоставлять соответствующему лицу политическое убежище. На практике латиноамериканские государства уже включили эту альтернативу в ряд региональных документов с целью защиты лиц от политических акций или произвольных действий со стороны властей.

49. Что касается последней из четырех вышеупомянутых тем, а именно проблемы демократии в межамериканской системе, то Комитет придает особое значение исследованиям по вопросам прогрессивного развития международного права в контексте эффективного осуществления принципов представительной демократии. В Уставе ОАГ содержится четыре ссылки на принципы демократии, при этом в преамбуле подчеркивается, что демократия является основополагающим условием стабильности, мира и развития в регионе. Далее в Уставе отмечается, что межамериканская солидарность должна означать укрепление в рамках демократических институтов системы свободы личности и социальной справедливости на основе уважения основных прав человека, что основополагающая цель ОАГ заключается в укреплении представительной демократии в рамках соблюдения принципа невмешательства и что концепция межамериканской солидарности требует создания политической организации на основе эффективного осуществления принципов представительной демократии.

50. Комитет утвердил важный доклад по этому вопросу, озаглавленный "Устав Организации американских государств: ограничения и возможности", в котором, в частности, отмечается, что Устав ОАГ устанавливает международно-правовые обязательства как для государств-членов ОАГ, так и для самой ОАГ. С учетом наличия доктрины, согласно которой те или иные вопросы не относятся к исключительной юрисдикции государства, если они регулируются нормами международного права, можно с уверенностью говорить о том, что демократия в рамках межамериканской системы более не является сугубо внутренним делом го-

сударства. В случае нарушения обязательства, связанного с демократией, ОАГ и ее государства-члены могут предпринимать лишь такие действия, которые подпадают под сферу применения признанных норм международного права. Так, например, государство может разорвать отношения с недемократическим правительством, однако не может вмешиваться *motu proprio* в ход избирательного процесса в этом государстве или тем более применять силу, или угрожать ее применением. Вместе с тем сама ОАГ имеет право на основании целого ряда полномочий предпринимать те или иные действия в случаях подавления принципов демократии. В частности, в круг полномочий ОАГ может входить рассмотрение соответствующей ситуации и принятие резолюций о сотрудничестве, выполнение которых требует согласия каждого государства. Кроме того, существует другой обязательный правовой мандат, а именно Протокол об изменениях в Уставе Организации американских государств ("Вашингтонский протокол")¹⁷, который наделяет Генеральную Ассамблею ОАГ правом приостанавливать членство страны, в которой было насильственно свергнуто избранное демократическим путем правительство.

51. Комитет провел важный семинар по проблемам демократии, и ОАГ предложила регулярно проводить такие совещания в целях укрепления демократии. Он хотел бы предоставить в распоряжение Комиссии публикации, в которых рассказывается о ходе состоявшихся в этой связи совещаний и о принятых на них решениях. Откровенно говоря, на пороге следующего столетия Латинской Америке грозит серьезная опасность: достигнув беспрецедентного уровня демократической организации общества, Латинская Америка, тем не менее, может совершить откат к своему авторитарному прошлому, если демократическое устройство общества не позволит ей обеспечить благосостояние всего населения.

52. Время не позволяет ему подробно осветить другие важные проблемы, которыми занимается Комитет, включая, в частности, проблему коррупции. Вместе с тем он хотел бы кратко упомянуть об осуществляемых Комитетом просветительских мероприятиях путем организации в Рио-де-Жанейро ежегодных месячных курсов по вопросам международного права; обучение на этих курсах прошли примерно 50 юристов, причем 30 из них получали в этой связи стипендию. Члены Комиссии могут ознакомиться с публикациями, подготовленными по завершении каждого курса.

53. В заключение он хотел бы вновь подчеркнуть, что члены Межамериканского юридического комитета единодушны в своем стремлении не только продолжать информировать Комиссию о своей деятельности, но и максимально расширять существующие между двумя органами связи.

¹⁷ См. сноску 15, выше.

54. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ благодарит наблюдателя от Межамериканского юридического комитета за содержательное выступление и предлагает членам Комиссии высказать свои замечания по этому выступлению.

55. Г-н БАЭНА СУАРИС говорит, что существующие между Комитетом и Комиссией связи можно было бы расширить путем регулярного присутствия членов одного органа на заседаниях другого органа путем совершенствования и упорядочения системы обмена документами и докладами и представления Комитетом регулярных отчетов о своей деятельности, что позволило бы членам Комиссии оценивать его работу и, возможно, вносить в нее свой собственный вклад. Он спрашивает, каким образом Комитет намеревается использовать эти три процедуры для целей расширения своего диалога с Комиссией.

56. Г-н МАРЧАНД СТЕНС (Наблюдатель от Межамериканского юридического комитета) говорит, что все члены Комитета единодушно выступают за поддержание тесных и стабильных отношений с Комиссией. В этой связи Комитет ежегодно направляет своего представителя в Комиссию с отчетом о проделанной работе, при этом в 1999 году Комитет имел честь прослушать в своей штаб-квартире в Рио-де-Жанейро доклад г-на Базны Суариса о деятельности Комиссии. Такого рода обмен следует расширять и поощрять. Существующий уровень обмена письменной информацией представляется недостаточным: в этой связи, возможно, следовало бы институционализировать процесс обмена документацией. Кроме того, возможно, следовало бы рассмотреть вопрос о придании официального статуса процедуре обмена мнениями между председателями обоих органов.

57. Г-н ЛУКАШУК высоко оценивает весьма важный вклад латиноамериканской правовой школы в работу Комиссии. Он полностью поддерживает выраженное мнение относительно важности доступа всех слоев населения к системе отправления правосудия. Вместе с тем следует отметить, что для того, чтобы люди могли в полной мере пользоваться своими правами, необходимо, чтобы они знали об этих правах. Возможно, Комитету и Генеральной Ассамблее ОАГ следует обратить внимание государств на необходимость просвещения молодых граждан в вопросах права: необходимо воспитывать их с раннего детства в духе уважения прав человека, законности и демократии.

58. Как уже отмечал г-н Базна Суарис, положение в области документации оставляет желать лучшего. Более широкое распространение основных документов Комитета могло бы оказать существенное воздействие на Комиссию и международную практику, обеспечивая распространение достижений латиноамериканских государств в этой области не только среди стран этого субконтинента.

59. Г-н ПАМБУ-ЧИВУНДА высоко оценивает деятельность Комитета по таким аспектам, как, например,

проблематика прав коренных народов, которая в настоящее время относится к числу наиболее актуальных тем и в Европе. Он спрашивает, существуют ли какие-либо специальные межамериканские механизмы, содействующие укреплению демократии, например механизмы по наблюдению за ходом проведения выборов, и какие методы использует Комитет в рамках своей деятельности по содействию интеграции с целью согласования норм в области отправления правосудия на общеконтинентальном уровне.

60. Г-н ГОКО говорит, что страны из той части мира, которую он представляет, разделяют опасения, прозвучавшие в выступлении наблюдателя от Межамериканского юридического комитета. Г-н Марчанд Стенс вкратце упомянул о проблеме коррупции; эта проблема интересует и Комиссию. Межамериканская конвенция о борьбе с коррупцией, принятая по итогам конференции, состоявшейся в Каракасе в 1996 году, является ценным вкладом в работу Комиссии по этому вопросу. Один из членов Комиссии, а именно г-н Опертти Бадан, уже распространил среди своих коллег некоторые документы, касающиеся этой конвенции. Вместе с тем он хотел бы получить в этой связи дополнительную информацию.

61. Г-н МАРЧАНД СТЕНС (Наблюдатель от Межамериканского юридического комитета) говорит, что г-н Лукашук затронул весьма важный вопрос. Соблюдение прав человека возможно только в условиях демократии, кроме того, они теряют свою универсальную ценность в условиях отсутствия гарантированного доступа всего населения к системе отправления правосудия. Правосудие является ядром цивилизованного общества, однако в некоторых латиноамериканских странах до 60 процентов населения не имеет возможности пользоваться своими правами по причине бедности. В этой связи представляется крайне важным проводить просветительскую работу среди обездоленных групп населения, которые ничего не знают о своих правах.

62. Отвечая на вопросы г-на Памбу-Чивунды, он говорит, что имеется целый ряд органов, содействующих развитию демократии. Межамериканская комиссия по правам человека правомочна заслушивать жалобы, касающиеся нарушений прав. В тех случаях, когда Комиссия оказывается неспособной разрешить представленное ей на рассмотрение дело, она передает это дело в Межамериканский суд по правам человека, решения которого являются обязательными для государств-членов. На политическом уровне Андский парламент не имеет полномочий по вынесению обязательных к исполнению решений, однако он пользуется значительным моральным авторитетом. На субрегиональном уровне Андский суд и Андская комиссия юристов проводят работу по согласованию норм в области отправления правосудия. Кроме того, весьма эффективным механизмом для разрешения возникающих конфликтов является МЕРКОСУР.

63. Что касается замечания г-на Гоко, то именно Межамериканскому юридическому комитету была

поручена разработка Межамериканской конвенции о борьбе с коррупцией, которая накладывает на государства моральное обязательство принимать соответствующие законы. В настоящее время законодательство государств в данной области является несогласованным. С учетом широкого разнообразия правовых систем, характерных для различных стран региона, Комитет разработал не конкретные положения, а перечень руководящих принципов для законодательных органов с комментариями по проблемам транснационального подкупа и незаконной наживы.

64. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ вновь благодарит наблюдателя от Межамериканского юридического комитета за содержательный доклад. Особое впечатление на него произвел обширный перечень вопросов в повестке дня Комитета и то, каким образом Комитет обеспечивает в рамках своей работы сбалансированный подход при рассмотрении международных и внутригосударственных правовых проблем. Комитет надлежащим образом учтет все выдвинутые предложения о путях развития сотрудничества между двумя органами. Комитет относится к числу старейших юридических органов, причем с годами его эффективность лишь повышается.

Заседание закрывается в 13 час. 10 мин.

2574-е ЗАСЕДАНИЕ

Среда, 19 мая 1999 года, 10 час. 05 мин.

Председатель: г-н Здзислав ГАЛИЦКИЙ

Присутствуют: г-н Аддо, г-н Аль-Хасауна, г-н Баэна Суарис, г-н Гоко, г-н Кабатси, г-н Камто, г-н Кандиоти, г-н Катека, г-н Кроуфорд, г-н Кусума-Атмаджа, г-н Лукашук, г-н Памбу-Чивунда, г-н Розенсток, г-н Сепульведа, г-н Хафнер, г-н Хэ, г-н Экономидес, г-н Элараби, г-н Эрдосия Сакаса, г-н Ямада.

Ответственность государств¹ (продолжение) (A/CN.4/492², A/CN.4/496, раздел D, A/CN.4/498 и Add.1-4³, A/CN.4/L.574 и Corr.3)

[Пункт 3 повестки дня]

¹ Текст проектов статей, принятых Комиссией в предварительном порядке в первом чтении, см. *Ежегодник...*, 1996 год, том II (часть вторая), стр. 74, документ A/51/10, глава III, раздел D.

² Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1999 год, том II (часть первая).

³ Там же.

ВТОРОЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА (продолжение)

СТАТЬИ 20, 21 и 23 (окончание)

1. Г-н АЛЬ-ХАСАУНА напоминает, что Комиссия, в полной мере осознавая сложность применения в некоторых случаях различия между обязательствами поведения и обязательствами результата, все же решила сохранить это различие, поскольку она сочла его крайне важным для определения того, каким образом происходит нарушение международного обязательства, как об этом говорится в пункте 4 комментария к статье 20⁴. Проведенный Специальным докладчиком тщательный анализ практики показывает, что в данном случае такое различие не играет полезной роли и тем более не имеет крайне важного значения. Как представляется, в рамках общей структуры проекта статей это различие также не выполняет нормативной функции с точки зрения материально-правовых последствий нарушения, которые рассматриваются во второй части проекта. Кроме того, изначально такое различие было заимствовано из гражданского права, однако при переносе этого различия в международное право произошла явная инверсия его предназначения, в том когда обязательство поведения, которое обычно является лишь обязательством попытаться сделать что-либо, становится обязательством предпринимать четко определенные действия для достижения конкретного результата и поэтому является более обременительным, чем обязательство результата. При этом обязательство предотвращения, которое в подавляющем большинстве случаев представляет собой обязательство поведения, в данном случае становится обязательством результата. Такая инверсия смысла приводит к определенной путанице, которая едва ли способствует кодификации темы, тем более что в действительности оба вида обязательств представляют собой континуум, причем отнесение некоторых обязательств к той или иной из этих двух категорий определяется субъективной оценкой вероятности создания конкретной ситуации в соответствующей области. Эта излишняя кодификация также нецелесообразна еще и потому, что в конечном счете выявление того, каким образом было нарушено обязательство, зависит от формулировки и содержания применяемой в данном случае первичной нормы и важности рассматриваемого обязательства.

2. Тем не менее по-прежнему существуют два сомнения, в силу которых нецелесообразно, хотя бы на данном этапе, отказываться от концепции различия между обязательствами поведения и обязательствами результата. Во-первых, хотя это различие не столь важно, как думала Комиссия, для определения того, каким образом происходит нарушение международного обязательства, в какой-то степени оно могло бы оказаться полезным для выявления момента совершения нарушения. Примеры, приведенные в пункте 59 и со-

⁴ См. 2567-е заседание, сноска 9.

ответствующей сноске второго доклада Специального докладчика об ответственности государств (A/CN.4/498 и Add.1-4), со всей очевидностью показывают, что временной аспект не следует упускать из вида с точки зрения момента нарушения хотя бы по той причине, что это может повлиять на возмещение ущерба. Во-вторых, уже начинают вырисовываться основные черты проекта статей в целом, однако еще невозможно определенно говорить о том, какие последствия исключение такого важного элемента из созданной г-ном Аго системы могло бы иметь для проекта. Поэтому сейчас наиболее разумным представляется решение, предложенное Специальным докладчиком, а именно упростить статьи 20 (Нарушение международного обязательства, предусматривающего специально установленное поведение), 21 (Нарушение международного обязательства, предусматривающего обеспечение определенного результата) и 23 (Нарушение международного обязательства, предусматривающего предотвращение определенного события) и объединить их в новую статью 20, заключенную в квадратные скобки.

3. Г-н ЭЛАРАБИ говорит, что тот факт, что суды сочли, пусть даже в отдельных случаях, различие между обязательствами поведения и обязательствами результата полезным, служит основанием для того, чтобы не отказываться полностью от концепции такого различия. Поэтому следовало бы либо сохранить в проекте упрощенную формулировку статьи, либо, как предложил г-н Экономидес, просто упомянуть об этом различии в квадратных скобках в ожидании подготовки сводного текста проекта статей.

4. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик), подводя итоги обсуждения по второй группе проектов статей, отмечает, что наилучшая аргументация в пользу исключения статей 20, 21 и 23 была предложена не представителями англосаксонской школы, придерживающимися системы общего права, а французским правительством, которое считает, что эти положения имеют отношение к классификации первичных норм и не должны включаться в рассматриваемый проект. Он также выступает за исключение положений этих статей, которые никогда не упоминались в прецедентах, даже если в отдельных случаях и делались ссылки на предусматриваемое ими различие. Однако он не закрывает глаза на озабоченность, выраженную достаточно значительным меньшинством членов Комиссии. Говоря о конкретных моментах, он отмечает, что практически все согласны с тем, что пункт 2 статьи 21 служит примером чрезмерной кодификации. По существу, в статье 21 смешиваются довольно часто происходящая ситуация, когда государство имеет выбор между различными способами выполнения какого-либо обязательства (например, принцип *aut dedere aut judicare*), и ситуация, когда с помощью последующих мер исправляется то, что, на первый взгляд, представляло собой нарушение. Этот второй случай встречается крайне редко (особенно если Комиссия, как следует надеяться, решит, что исчерпание внутренних средств

правовой защиты выходит за рамки этой категории), и поэтому его охват проектом статей может лишь привести к путанице. Специальный докладчик по вопросу о предотвращении трансграничного ущерба высказался за сохранение в развернутом виде различия между обязательствами средств (в тексте на английском языке предпочтительнее вместо слова "conduct" использовать слово "means") и обязательствами результата, поскольку, если учитывать позиции Комиссии по данному вопросу, она уже не может принять подход, приравнивающий обязательство предотвращения к обязательству результата. По общему мнению, большая часть обязательств предотвращения является обязательствами средств, если исходить из первоначального смысла различия между этими двумя типами обязательств, однако не все обязательства предотвращения являются обязательствами средств, поэтому их объединение в единой структуре отдельной статьи, касающейся предотвращения, может привести к нарушению принципа различия между первичными и вторичными нормами, который лежит в основе проекта всех статей.

5. Само по себе различие между обязательствами средств и обязательствами результата нередко является полезным для классификации обязательств и, возможно, даже для определения момента совершения нарушения. Поэтому лишь незначительное меньшинство членов Комиссии считает, что такое различие должно проводиться в проекте статей, причем не обязательно в рамках отдельной статьи и не обязательно в новой статье 20, а возможно, в статье 16 (Наличие нарушения международного обязательства). Однако основная проблема заключается в том, что, если такое различие используется на практике, оно применяется в своем первоначальном смысле, когда разделение по принципу средство/результат не смешивается с разделением по принципу определенный/неопределенный. Возможно, обязательства средств определить легче, однако различие основано не на этом критерии. Вся путаница объясняется тем фактом, что Комиссия начала использовать различие, имеющее один смысл, и преобразовала его в различие, имеющее другой смысл. Решение, предложенное г-ном Экономидесом (2573-е заседание) и заключающееся в том, чтобы упомянуть о таком различии в проекте, но не определять его, не во всех случаях позволяет обойти эту проблему. Специальный докладчик сам предложил похожий подход к весьма возможному различию между завершенными деяниями и длящимися деяниями. Поэтому Редакционному комитету, функции которого охватывают не только подготовку формулировок проектов статей, но и их содержание по существу, следует прежде всего определить, можно ли найти удовлетворительную формулировку этого различия в его первоначальном смысле, в соответствии с которым обязательства предотвращения являются главным образом обязательствами средств. Если Редакционному комитету это не удастся, он должен попытаться использовать "минималистское" решение г-на Экономидеса, иными словами, просто упомянуть об этом различии, возможно, в статье 16. Если ни одно из этих решений не будет принято, необ-

ходимо будет вообще исключить статьи 20, 21 и 23, принятые в первом чтении. Специальный докладчик по-прежнему убежден в том, что включение этих положений представляет собой излишнюю и ненужную кодификацию, о чем свидетельствует тот факт, что они подвергаются такой критике как в рамках Комиссии, так и за ее пределами и что даже суды, применяющие концепцию различия между обязательствами средств и обязательствами результата, не ссылаются на эти положения. Большинство членов Комиссии, как представляется, разделяют эту точку зрения.

6. Г-н РОЗЕНСТОК подчеркивает, что Редакционному комитету необходимо изучить три возможных варианта, предложенных Специальным докладчиком, включая решение, которое предусматривает полное исключение трех проектов статей и в поддержку которого выступает большинство членов Комиссии.

7. Г-н ЛУКАШУК говорит, что он против постоянного откладывания решений по тем или иным проблемам, и спрашивает, не лучше ли сформулировать положение о таком различии в комментарии.

8. Г-н КАБАТСИ высказывается за то, чтобы объединить определенные элементы различия в одной статье и дополнить ее соответствующим комментарием.

9. Г-н ПАМБУ-ЧИВУНДА напоминает о том, что Редакционный комитет создавался в качестве органа, в задачу которого не входило вновь обсуждать вопросы существа. Поэтому он говорит, что он опасается того, что на нынешнем этапе обсуждения передача этого вопроса Редакционному комитету лишь блокирует его работу. По его мнению, было бы целесообразнее согласиться с решением, предложенным г-ном Элароби.

10. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ признает, что задача, возложенная на Редакционный комитет, будет нелегкой, однако с учетом его ограниченного состава, позволяющего ему действовать более эффективно, Комитету будет легче решить проблемы, связанные с проектами этих статей, даже если впоследствии он представит Комиссии не одну формулировку, а несколько. В этой связи он предлагает передать Редакционному комитету проект статьи 20, предложенный Специальным докладчиком в его втором докладе, а также три проекта статей, принятые в первом чтении, некоторые из элементов которых могут быть использованы вместе со всеми замечаниями, соображениями и предложениями, высказанными в ходе обсуждения, при том понимании, что результаты работы Редакционного комитета затем будут представлены на рассмотрение Комиссии.

Предложение принимается.

Статья 18, пункты 3-5, 22 и 24-26

11. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает членам Комиссии перейти к рассмотрению статей 24 (Завершенные и являющиеся противоправные деяния), 25 (Нарушения,

сопряженные с составными деяниями государства) и 26-бис (Исчерпание внутренних средств правовой защиты), которые были предложены Специальным докладчиком в его втором докладе и которые соответствуют статьям 24 (Момент и продолжительность нарушения международного обязательства, возникающего в случае деяния государства, не распространяющегося во времени), 25 (Момент и продолжительность нарушения международного обязательства, возникающего в случае деяния государства, распространяющегося во времени), 26 (Момент и продолжительность нарушения международного обязательства о предотвращении определенного события), 18 (пункты 3-5) (Условие действительности международного обязательства для государства) и 22 (Исчерпание внутренних возможностей), принятым в первом чтении.

12. Г-н ЛУКАШУК выражает согласие с анализом и со всеми предложениями Специального докладчика, касающимися этих положений. Проблема возникает лишь в связи со статьей 26-бис. Важный вопрос применения нормы об исчерпании внутренних средств правовой защиты затрагивается лишь с точки зрения дипломатической защиты, тогда как он должен также рассматриваться применительно к правам человека, поскольку на нее есть ссылки во многих договорах в данной области. С другой стороны, г-н Лукашук предлагает изменить термин "корпораций" или его эквивалент на других языках, под которым обычно подразумевается коммерческая компания, более общим термином. В самом деле, не только предприятия должны соблюдать норму об исчерпании внутренних средств правовой защиты.

13. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) признает, что он не рассмотрел подробно вопрос о сфере применения нормы об исчерпании внутренних средств правовой защиты. В данном конкретном случае он следовал лишь первоначальному тексту, принятому в первом чтении по итогам обсуждения вопроса о том, следует ли в явно выраженной форме предусматривать, что эта норма распространяется на обязательства в области прав человека. Как отметил г-н Лукашук, в документах, посвященных правам человека, содержится конкретное положение о том, что данная норма применяется в отношении жалоб, представляемых отдельными лицами в связи с нарушениями одного из их положений. Такое положение дел представляется правильным. Стоит лишь отметить, что эта норма не всегда применяется одинаковым образом, например в случае массовых нарушений.

14. Статья 26-бис не преследует цель уточнить, когда применяется эта норма и когда внутренние средства правовой защиты считаются исчерпанными. Для этого существуют две причины: во-первых, данный вопрос будет рассматриваться в рамках темы дипломатической защиты. Во-вторых, в случае нарушения договорного обязательства не следует выходить за рамки положений, которые данный документ предусматривает в отношении исчерпания внутренних средств правовой защиты.

15. Что касается его лично, то Специальный докладчик не видит никаких отрицательных моментов в том, чтобы статья 26-бис была сформулирована в более общих терминах с учетом итогов обсуждения. Однако, поскольку речь идет скорее об охранный оговорке, нежели о положении по существу, Комиссии не следует формулировать ее излишне подробно.

16. Г-н РОЗЕНСТОК, ссылаясь на высказанное предложение о разработке подробного положения, касающегося применения нормы об исчерпании внутренних средств правовой защиты, говорит, что у него нет никаких возражений, однако он хотел бы знать, действительно ли это нужно делать в данном контексте, если учитывать весьма чувствительный характер вопроса о правах человека.

17. Исходя из этого, г-н Розенсток, как и г-н Лукашук, разделяет мнение Специального докладчика о статьях 18 (пункты 3-5), 24 и 26. С его точки зрения, ни будущий документ, ни правовая система в целом не пострадают от того, что Комиссия откажется от любых ссылок на вопрос о том, когда начинается противоправное деяние и продолжается ли оно, а также в течение какого времени оно продолжается, сославшись на толкование первичных норм и руководствуясь логикой и здравым смыслом.

18. У г-на Розенстока нет конкретных возражений против предложенной формулировки статьи 18, хотя он полагает, что в ней лишь содержится констатация того факта, что деяние государства не является нарушением, если оно не запрещено. Что касается статей 24 и 25, предложенных Специальным докладчиком, то они не добавляют ничего полезного. Г-н Розенсток хотел бы знать, не призваны ли пункт 109 и пункты 121-124 второго доклада продемонстрировать, что вопросы времени, которые в нем рассматриваются, разрешаются посредством тщательного анализа первичных норм, а не классификации деяний. Разве в намерении Комиссии входит разработка сложной, охватывающей различные аспекты и продуманной во всех деталях формулировки тезиса о том, что "не завершенным считается то, что еще не завершено"? Или же она намерена обосновать анализ судебной практики, ориентированной на достижение конкретных целей, как это предлагается в пункте 109? Если будет сочтено полезным провозгласить очевидное и если двусмысленные положения, принятые в первом чтении, будут уточнены, как это, по всей видимости, сделал Специальный докладчик, то г-н Розенсток присоединится к мнению большинства. Тем не менее было бы желательно, чтобы Специальный докладчик разъяснил, почему эти положения необходимы. И если его доводы окажутся неубедительными, он надеется, что другие члены Комиссии поддержат его предложение о том, чтобы указанные положения вообще исключить.

19. В связи со статьей 22 Специальный докладчик, по всей видимости, обоснованно утверждает, что плохое обращение представляет собой нарушение, что исчер-

пание внутренних средств правовой защиты является одним из обычных процедурных условий, определяющих приемлемость ходатайства, и что отказ в предоставлении эффективного внутреннего средства правовой защиты сам по себе является противоправным деянием, причем это касается первичной нормы или обязательства, а не места нормы об исчерпании внутренних средств правовой защиты в чрезмерно запутанной классификации. Г-н Розенсток может согласиться с формулировкой новой статьи 26-бис, и у него нет никакого предвзятого мнения о том, куда ее было бы лучше поместить: в первую или вторую части проекта статей. Он лишь высказывает предположение, что данный проект вряд ли пострадает, если это положение вообще исключить.

20. Г-н Розенсток полностью поддерживает выводы Специального докладчика относительно действия международных обязательств в пространстве и различия между нарушениями в зависимости от степени их тяжести.

21. Г-н ЭКОНОМИДЕС, ссылаясь на статью 24, предложенную Специальным докладчиком в его втором докладе, говорит, что предпочтительнее использовать название "Возникновение и продолжительность нарушения международного обязательства", которое практически воспроизводит заголовок прежней статьи 24. По существу в данном случае речь идет не о том, чтобы, с одной стороны, определить противоправное деяние, не распространяющееся во времени, и, с другой стороны, длящееся противоправное деяние, а о том, чтобы определить, было ли совершено противоправное деяние, когда оно было совершено и сколько времени оно продолжалось. Что касается пункта 1, то формулировка "не распространяющееся во времени" в прежнем названии представляется более элегантно и четкой, чем новое выражение "недлящегося характера"; в связи с остальной частью этого положения, возможно, Редакционному комитету следовало бы рассмотреть вопрос об обоснованности замены Специальным докладчиком выражения "в момент" предложением "когда". В пункте 2 слова "с учетом статьи 18" следует исключить. Вопрос о нарушении международного обязательства должен быть урегулирован раз и навсегда и в любом случае в рамках одного положения, которым может быть лишь статья 18, непосредственно касающаяся условия, от которого зависит возникновение международного обязательства, в противном же случае это выражение необходимо будет использовать при каждом нарушении международного обязательства длящегося характера. В силу этого формулировка текста проекта статей оказалась бы значительно более громоздкой. При этом Редакционный комитет также мог бы изучить вопрос о том, действительно ли необходимо заменять слова "в момент" сложным союзом "тогда, когда". Он мог бы также изучить возможность уточнения, для большей конкретности, глаголов "впервые совершить" и "продолжаться", которые, по всей видимости, наводят на мысль о завершенном, свершившемся деянии, неправомерные последствия которого рас-

пространяются во времени. Пункт 3 статьи 24 применяется с учетом положения пункта 2 статьи 20, который касается обязательства предотвращать определенное событие. Возможно, следовало бы также предусмотреть одинаковый подход к этим двум положениям и на данный момент заключить пункт 3 в квадратные скобки. Что же касается существа, то он считает, что гипотеза, находящаяся в центре внимания в пункте 3, уже охватывается пунктом 2, в связи с чем возникает вопрос, не следует ли снять пункт 3.

22. Что касается статьи 25, то формулировка этих двух пунктов может создать проблемы, по крайней мере в тексте на французском языке. В пункте 1 было бы целесообразно снять скобки, и в тексте на французском языке следовало бы избегать повторения слов "se produit". В пункте 2 следовало бы исключить фразу "с учетом статьи 18", как и в пункте 2 статьи 24. По существу эти два пункта статьи 25 могли бы быть объединены в одно положение, которое могло бы быть включено в статью 24 в качестве последнего пункта. Наконец, г-н Экономидес выражает согласие с предложением Специального докладчика исключить понятие "сложного деяния", поскольку его практическая ценность неочевидна. Само собой разумеется, об этом понятии следует упомянуть в комментарии.

23. Что касается статьи 26-бис, то г-н Экономидес согласен с предложениями Специального докладчика, полагая, как и г-н Лукашук, что этот текст должен быть сформулирован в более общей редакции и не должен ограничиваться единственным случаем нарушения права на дипломатическую защиту. Он предлагает следующую формулировку: "Положения настоящих статей не предпрещают никаких вопросов, связанных с исчерпанием внутренних средств правовой защиты, когда такое условие требуется в соответствии с нормами международного права". В таком случае речь могла бы идти о дипломатической защите, о правах человека либо же даже о двустороннем договоре, в явно выраженной форме предусматривающем на первом этапе требование в отношении исчерпания внутренних средств правовой защиты в качестве условия для возможного ходатайства на международном уровне.

24. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) благодарит г-на Экономидеса за высказанные им конструктивные замечания. Он извиняется за то, что у него не было возможности изучить формулировку статьи на французском языке.

25. Он полностью согласен с формулировкой, предложенной г-ном Экономидесом для статьи 26-бис, которая, кроме того, могла бы стать ответом на вопрос, вызвавший обеспокоенность г-на Розенстока. Однако он не поддерживает предложение об объединении пунктов 2 и 3 статьи 24. Вполне возможно, что обязательство предотвращения может быть нарушено в результате отдельного деяния государства, а не деяния, которое само по себе имеет длящийся характер. В та-

ком случае нарушение могло бы заключаться в продолжении результата, а не в продолжении деяния государства, приведшего к такому результату. Именно этим и объясняется тот факт, что данное положение занимает отдельное место в главе III (Нарушение международного обязательства). Тем не менее, если Комиссия решит, что оно не имеет никакой ценности и что будет достаточно изложить его в комментарии, Специальный докладчик не стал бы против этого возражать. Он может согласиться с предложением о том, чтобы заключить пункт 3 в квадратные скобки для его дальнейшего изучения.

26. Г-н ХАФНЕР отмечает, что рассматриваемые статьи, касающиеся трех различных категорий противоправных деяний, которые иногда трудно различить на практике, а именно длящихся деяний, составных деяний и сложных деяний, связаны с крайне серьезными проблемами. Поэтому он намерен положить в основу своего анализа упрощенную, но при этом радикальную концепцию: что противоправное деяние завершено, если все составные элементы его определения относятся к одному и тому же субъекту, либо если предусмотренные конкретной нормой элементы отсутствуют.

27. Что касается длящихся деяний, то европейская практика содержит массу примеров того, как трудно их установить со всей точностью. В частности, трудно проводить четкое различие между этими деяниями и моментальными деяниями, имеющими длящиеся последствия. Ярким примером этого служит аргументация Европейского суда по правам человека в деле *Papamichalopoulos and Others v. Greece* [см. стр. 69 англ. текста]. Опровергнув традиционное понятие о том, что лишения имущества являются мгновенными деяниями, Суд постановил, что в данном случае имело место длящееся нарушение, поскольку невозможно, очевидно, точно определить деяние, повлекшее за собой такое лишение. В связи с недавними событиями в Европе эта проблема приобрела острополитический характер. По существу возник вопрос о том, можно ли считать, что определенные деяния, совершенные различными государствами непосредственно после второй мировой войны и касавшиеся фактов изъятия имущества, до сих пор противоречат Конвенции о защите прав человека и основных свобод (Европейская конвенция по правам человека), которая в настоящее время связывает эти государства. Отсутствие компенсации за эти случаи изъятия имущества, которые не противоречили международному праву в момент их совершения, тем не менее сегодня могло бы считаться противоправным деянием.

28. Сам Специальный докладчик обосновывает необходимость проведения такого различия, ссылаясь на статью 41 (Прекращение противоправного поведения) проекта. Г-н Хафнер считает эту статью довольно странной, поскольку из нее вытекает, что следствием международно-противоправного деяния является обязательство соблюдать нормы международного права. По его мнению, дело должно обстоять с точностью

наоборот. Поэтому в данном контексте необходимость этой статьи в принципе отсутствует. Однако ее исключение может также привести к исчезновению различия между длящимся деянием и мгновенным деянием. Это могло бы оказаться возможным только в том случае, если это не повлечет за собой других юридических последствий. Безусловно, различие это пользуется широким признанием, однако сохранение статьи лишь усложняет задачу Комиссии.

29. Что касается составных деяний и сложных деяний, то здесь возникает еще большая путаница. Приведенные примеры составных деяний представляются не очень убедительными. С точки зрения применения или неприменения нормы об исчерпании внутренних средств правовой защиты проблемы, которые возникают в связи с составными деяниями, носят иной характер. Предположим, например, что государство А обязано предоставлять свободный доступ в свои университеты для иностранных учащихся; если оно отказывает в этом праве иностранному учащемуся, можно было бы утверждать, что должны быть исчерпаны внутренние средства правовой защиты, прежде чем государство Б, гражданином которого является данный учащийся, могло бы сослаться на ответственность государства А. Однако, если в этом доступе отказано всем учащимся из данного государства, потерпевшим является это последнее государство: оно может сослаться на ответственность, и при этом учащийся, имеющий его гражданство, не обязан исчерпать внутренние средства правовой защиты. В этом случае следует ли рассматривать составной характер деяния в качестве основополагающего элемента, который прежде всего повлечет за собой изменение статуса потерпевшей стороны? Если это так, необходимо будет определить различие при применении нормы об исчерпании внутренних средств правовой защиты таким образом, чтобы она не применялась в случае составного противоправного деяния. Однако по-прежнему возникает вопрос о том, в какой момент противоправное деяние становится составным деянием. Решение этого вопроса сопряжено с большими трудностями.

30. Возникает еще одна проблема, которая связана с трудностью установления различия между составными деяниями и сложными деяниями посредством ссылки на первичную норму. Приведенный Специальным докладчиком пример геноцида показывает, что в данном случае первичная норма вряд ли принесет большую пользу. Поэтому Комиссии следует включить в проект статей определение, если она желает сохранить это различие, и установить разные юридические последствия в рамках права ответственности государств. Именно поэтому г-н Хафнер признает необходимость сохранения определенной классификации первичных норм.

31. Что касается нормы об исчерпании внутренних средств правовой защиты, то, по мнению г-на Хафнера, Специальный докладчик предлагает радикальное изменение в том смысле, что он предполагает заменить

понятие процедуры понятием существа, утверждая на основе дела *Phosphates in Morocco*, что ответственность возникает в момент нарушения, а не в момент исчерпания внутренних средств правовой защиты. Г-н Хафнер согласен с этим доводом, хотя его нелегко совместить с концепцией, в соответствии с которой считается, что норма об исчерпании внутренних средств правовой защиты дает государству возможность исправить ситуацию, возникшую в результате совершенного им противоправного деяния. Эта цель четко изложена в пункте 29 комментария к статье 22, принятой в первом чтении⁵, и со всей очевидностью вытекает из теоретических исследований и практики. Если Комиссия примет эту новую концепцию, она не должна упускать из вида другие связанные с нею отрицательные моменты. По существу, если частное лицо, пострадавшее от противоправного деяния, решает не пользоваться внутренними средствами правовой защиты, государство, гражданином которого оно является, автоматически получает право принимать меры в рамках ответственности государств независимо от того факта, что виновное государство предоставляет возможность для получения возмещения. Таким образом, единственное последствие, которое бы из этого вытекало, заключается в том, что последнее государство по закону обязано исправить ситуацию, возникшую в результате совершенного им противоправного деяния. Однако в большинстве правовых систем именно пострадавшему надлежит проявлять инициативу, за исключением уголовных дел. В этих условиях, если отказываться от понятия существования материально-правовых последствий применения нормы об исчерпании внутренних средств правовой защиты, необходимо будет считать эту норму препятствием не только для осуществления юрисдикции, но также для принятия других мер, вытекающих из норм права, касающегося ответственности государств, либо же, другими словами, для возникновения ответственности государств. В этой связи г-н Хафнер считает недостаточной новую формулировку статьи 26-бис, поскольку в ней не уточняются ни происхождение обязательства исчерпания внутренних средств правовой защиты, ни последствия применения этого обязательства. Разумеется, необходимость соблюдения этого обязательства зависит от характера нарушенной первичной нормы, однако первичные нормы могут и не содержать подобного положения. Поэтому такое условие должно быть предусмотрено в проекте статей. Это необходимо сделать еще и потому, что его действие вытекает из вторичных норм и что оно тесно связано с ответственностью государств и с ее осуществлением. Если Комиссия полагает, что оно является препятствием для возникновения ответственности государств, г-н Хафнер не видит ничего предосудительного в том, чтобы решить эту проблему в соответствующих статьях проекта.

32. Вопросы юридического обоснования этой нормы и ее последствий могут быть без труда разрешены в

⁵ Ежегодник..., 1977 год, том II (часть вторая), стр. 46.

рамках статьи 26-бис либо второй части. В последнем случае это дало бы государствам возможность исключить, посредством соответствующего договора, необходимость применения этого условия, как это предусматривается Конвенцией об урегулировании инвестиционных споров между государствами и гражданами других государств. Что касается формулировки этой статьи, то г-н Хафнер высказывается за сохранение формулировки, предложенной в 1930 году и используемой в пункте 19 комментария к статье 22, принятой в первом чтении⁶. Эта формулировка отличается четкостью и простотой и оставляет открытым вопрос о понятии, лежащем в основе этого положения. Ее основная структура может быть сохранена и адаптирована к проекту статей в том виде, в каком он существует в настоящее время.

33. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) полагает, как и г-н Хафнер, что Комиссия могла бы изучить текст, который был принят в 1930 году, для того чтобы узнать, насколько просто он был сформулирован. Со своей стороны он не видит большой ценности в решении вопроса о том, относится ли норма об исчерпании внутренних средств правовой защиты к вопросам существа или процедуры. Это зависит от контекста. Вместе с тем Комиссия должна четко указать, что в определенных ситуациях ответственность не может возникнуть до исчерпания внутренних средств правовой защиты. Такое уточнение требуется, даже если Комиссии не следует, как это обоснованно отметил г-н Экономидес, вдаваться в подробности.

34. В том случае, когда нарушение международного обязательства наносит ущерб лишь одному человеку, который намеренно решает не предпринимать никаких действий, даже если соответствующее государство и могло бы быть заинтересовано в опротестовании режима обращения с его гражданином, очевидно, что наиболее характерные элементы, связанные со второй частью проекта, не могут применяться. В данном случае возникает весьма серьезный вопрос — вопрос об утрате права. Речь не идет о простой процедурной норме в узком значении этого термина.

35. Как и г-н Хафнер, г-н Кроуфорд полагает, что эту проблему можно разрешить в рамках второй или третьей части. Он склонен считать, что статью 26-бис следует поместить в другом месте, что позволило бы разрешить некоторые из проблем. Г-н Кроуфорд считает обнадеживающим, что замечания, высказанные в связи с этой группой статей, даже если они не имеют редакционного характера, касаются проблем, которые могут быть урегулированы посредством внесения редакционных изменений.

36. Г-н ПАМБУ-ЧИВУНДА полагает, что положение, касающееся исчерпания внутренних средств правовой защиты, необходимо поместить в другом месте.

По его мнению, его было бы целесообразнее включить в главу III.

37. Что касается статей 24 и 25, то г-н Памбу-Чивунда предпочел бы сохранить заголовки статей, принятых в первом чтении. По существу необходимо определить во временном плане начальный момент неправомерного деяния. Например, Специальный докладчик предлагает озаглавить статью 24 "Завершенные и длящиеся противоправные деяния", но не определяет эти понятия со всей необходимой точностью, хотя порой трудно установить соответствие между наименованием каждой статьи и ее формулировкой.

38. В связи с пунктом 2 статьи 24, предложенным Специальным докладчиком, г-н Памбу-Чивунда также выступает за исключение слов "с учетом статьи 18". Кроме того, слова "и остается не соответствующим международному обязательству" ему представляются по крайней мере избыточными и могут быть даже причиной возникновения проблем. В самом деле, каким образом деяние, которое считается нарушением международного обязательства, может соответствовать указанному обязательству? В таком случае речь бы шла об ином деянии. Данное замечание имеет также отношение к пункту 3.

39. В тексте на французском языке следует избегать повторения слов "se produit" в пункте 1 статьи 25, предложенной Специальным докладчиком. Г-н Памбу-Чивунда не понимает, почему в этом пункте речь идет о моменте, когда совершается то или иное действие или бездействие по отношению к предшествующим действиям или бездействию. Такой вариант мог бы быть оправдан, если бы составное деяние прекращалось непосредственно в этот момент. Однако на это ничто не указывает. В таких условиях можно было бы принять противоположное предложение и выделить момент, когда происходит первое действие или бездействие, определяющее наличие составного деяния, и сослаться на действия и бездействия, которые совершаются впоследствии. Именно в этом заключается основное значение момента, который следует определить как начальный момент противоправного деяния. В пункте 2 также необходимо исключить слова "с учетом статьи 18".

40. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) говорит, что большую часть замечаний, высказанных г-ном Памбу-Чивунда, можно было бы рассмотреть в рамках Редакционного комитета. Что касается проблемы составного деяния, которую он затронул в связи со статьей 25, то не следует забывать о том, что для совершения деяния требуется определенное время, поскольку оно по определению состоит из серии действий или упущений, которые совершаются в течение определенного периода времени и которые в совокупности определяются как противоправные. Примером составного деяния является геноцид. Первое убийство лица, принадлежащего к данной этнической группе, недостаточно для установления факта совершения ге-

⁶ Там же, стр. 42.

ноцида, однако, если за ним следуют другие аналогичные убийства и если эти убийства становятся систематическими, можно утверждать, что геноцид, состоящий из этой серии убийств, начался в момент совершения первого убийства. Следовательно, лица, совершившие первые убийства, не могут заявлять о своей причастности к актам геноцида под тем предлогом, что в момент, когда они совершали свои деяния, факт геноцида еще не был установлен. Г-н Кроуфорд напоминает о том, что эта концепция, учитывающая имевшие место в прошлом первые действия или бездействия, которые в совокупности представляют собой составное деяние, не нова. Она уже предусматривалась в статье 25, принятой в первом чтении.

41. Г-н ПАМБУ-ЧИВУНДА благодарит Специального докладчика за представленные им уточнения и выражает свою уверенность в том, что Редакционный комитет примет их во внимание.

42. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, выступая в качестве члена Комиссии, также высказывается за исключение слов "с учетом статьи 18" из статей 24 и 25, предложенных Специальным докладчиком, поскольку в статье 18 излагается принцип, который необходимо учитывать постоянно. Кроме того, использование вышеупомянутого выражения в определенных пунктах и его неиспользование в других может создать впечатление, что между разными положениями статей 24 и 25 проводится различие.

43. Однако, если это выражение сохранить, следовало бы изменить и сформулировать более подробно примечание 2 к статье 25, содержащейся в пункте 156 второго доклада, первое предложение которого гласит: "Цель выражения "С учетом статьи 18" состоит в том, чтобы охватить случай, когда соответствующее обязательство не находилось в силе в момент начала соответствующего поведения в рамках составных деяний, но вступило в силу после этого". По существу, в данном случае речь идет о слишком узком толковании статьи 18, поскольку в этой статье предусмотрен также противоположный случай, когда рассматриваемое обязательство находилось в силе в начальный момент поведения, лежащего в основе составного деяния, но прекратило действовать после этого. Тем не менее это выражение было бы предпочтительнее исключить.

44. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) говорит, что можно без каких-либо проблем исключить слова "с учетом статьи 18", однако в комментарии необходимо дать соответствующие разъяснения.

45. Г-н ЭКОНОМИДЕС говорит, что в случае исключения слов "с учетом статьи 18", за что, по всей видимости, выступают все члены Комиссии, необходимо будет пересмотреть формулировку статьи 18. В самом деле, новая статья 18 охватывает мгновенные деяния или деяния, не распространяющиеся во времени, однако лишь частично охватывает длящиеся деяния и абсолютно не учитывает сложные деяния. Поэтому в ходе

изучения данной статьи Редакционный комитет должен будет включить в нее эти три случая, сформулировав их в как можно более простой редакции. Таким образом, отпадет необходимость использовать неудобочитаемое выражение "с учетом статьи 18".

46. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик), подводя итоги обсуждения третьей группы проектов статей, говорит, что, по всей видимости, Комиссия выступает за упрощение этих положений, даже если существуют расхождения относительно степени такого упрощения. Специальный докладчик должным образом взял на заметку все чрезвычайно ценные предложения, направленные на улучшение редакции проектов статей.

47. Единственный вопрос по существу, на который не был найден ответ, сводится к тому, нужно ли сохранять понятие длящегося противоправного деяния. В любом случае Комиссии следует оставить статью 24 в квадратных скобках в ожидании рассмотрения статьи 41, об исключении которой она еще не принимала никаких решений.

48. Г-н Хафнер спросил, могут ли длящиеся противоправные деяния иметь другие последствия с точки зрения ответственности. Не исключено, что длящийся или недлящийся характер противоправного деяния может повлиять на вопрос об исковой давности. Специальный докладчик считает, со своей стороны, что, возможно, в третью часть необходимо включить статью, в которой рассматривается вопрос об утрате права ссылаться на ответственность, по аналогии с похожей статьей 45 Венской конвенции 1969 года, касающейся утраты права ссылаться на основание недействительности или прекращения договора, выхода из него или приостановления его действия. В проекте статей этому вопросу уделяется соответствующее внимание. Необходимость же подробного изложения принципа исковой давности или сроков – это уже другой вопрос. Специальный докладчик, со своей стороны, считает, что даже если его последствия могут варьироваться в зависимости от того, является ли противоправное деяние длящимся или нет, принцип исковой давности остается неизменным, будь то в отношении длящегося противоправного деяния или других деяний. Комиссии следует вернуться к этому вопросу.

49. Г-н Кроуфорд отчасти согласен с точкой зрения г-на Хафнера на статью 41 в том смысле, что обязательство прекращения противоправного деяния не является отдельным вторичным обязательством, существующим в силу нарушения первичного обязательства. Однако это понятие, даже если оно сформулировано по-иному, вытекает из главы II ("Деяние государства" согласно международному праву) в той мере, в какой в ней рассматривается главным образом вопрос о выборе между реституцией и возмещением, т.е. о выборе, который обычно делает потерпевшее государство. Безусловно, чаще всего выбирается реституция, а в некоторых случаях, в частности когда задействуются импера-

тивные нормы, касающиеся восстановленных законом имущественных прав, реституция обязательна. Однако во многих ситуациях существует выбор де-факто, и в этом контексте встает вопрос об идентификации потерпевшего государства. Другими словами, возможно, что потерпевшее государство сможет потребовать от государства-нарушителя прекратить противоправное деяние, однако другие этого делать не смогут. Может также оказаться, что число непотерпевших государств, заинтересованных в прекращении противоправного деяния, будет большим, чем число государств, которые действительно пострадали. Например, это происходит в случае посягательства на нормы, касающиеся дипломатического иммунитета. Этот вопрос будет изучен более обстоятельно, когда Комиссия приступит к рассмотрению статьи 40 (Понятие потерпевшего государства). В этой связи не исключено, что Комиссия должна установить различие между прекращением противоправного деяния, с одной стороны, и возмещением, с другой стороны, что могло бы иметь серьезные последствия для остальной части проекта статей.

50. Специальный докладчик по-прежнему убежден в том, что необходимо проводить различие между завершенными и длящимися противоправными деяниями. Существует разница между последствиями завершенного противоправного международного деяния и продолжением противоправного деяния. Г-н Кроуфорд в полной мере понимает сложность политических вопросов, которые связаны с событиями, происшедшими в прошлом, и последствия которых продолжают существовать. По всей видимости, Комиссия не может высказать мнение по вопросу о том, являются ли случаи изъятия имущества с нарушением установленного порядка длящимися или завершенными противоправными деяниями. Это зависит от ситуации. Комиссия может лишь подчеркнуть верховенство статьи 18 в том смысле, что деяния, которые были завершены в момент, когда они считались правомерными, не должны впоследствии стать предметом спора по причине изменения законодательства. В данном случае речь идет об основополагающем принципе, объясняющем, почему статья 18 имеет такое значение. Г-н Кроуфорд полностью согласен с предложением о том, что в статье 18 необходимо предусмотреть все возможные случаи, и он считает, что на данном этапе Комиссия должна сохранить концепцию длящегося противоправного деяния в главе III. Разработку конкретной формулировки следует оставить на усмотрение Редакционного комитета. Комиссия может вернуться к этому вопросу, когда в ее распоряжении будет иметься сводный текст проекта статей. Поэтому было бы целесообразно передать третью группу проектов статей Редакционному комитету.

51. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что при отсутствии возражений он будет считать, что Комиссия поддерживает решение о передаче Редакционному комитету третьей группы проектов статей (пункты 3-5 статьи 18, статьи 22 и 24-26), а также связанные с ними комментарии и замечания.

Предложение принимается.

52. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает Специальному докладчику представить текст главы IV (Причастность одного государства к международно-противоправному деянию другого государства) проекта статей.

Статьи 27 и 28

53. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) говорит, что глава IV проекта статей касается главным образом вопроса о том, является ли государство, принудившее другое государство совершить международно-противоправное деяние, само по себе также ответственным за совершение противоправного деяния. В разделе В главы I второго доклада содержатся вступительная часть, касающаяся сферы охвата главы IV, и анализ статей 27 (Помощь или содействие одного государства другому для совершения международно-противоправного деяния другим государством) и 28 (Ответственность государства за международно-противоправное деяние другого государства), а в приложении ко второму докладу представлен краткий сравнительный анализ практики некоторых национальных систем права в вопросах воспрепятствования осуществлению договорных прав, иными словами, рассматривается вопрос о том, является ли побуждение другой стороны к нарушению договорных обстоятельств противоправным деянием. Компаративный анализ показывает не только то, что юридическая практика в этой области чрезвычайно разнообразна, но и то, что при разработке главы IV проектов статей ее содержание, как представляется, было в значительной степени подвержено воздействию принципа ответственности за воспрепятствование осуществлению договорных прав по французскому праву. В соответствии с этим принципом всякое лицо, которое осознанно помогает другому совершить деяние, являющееся противоправным для этого лица, также несет ответственность. Тем не менее на практике зачастую существуют различные нюансы. Германское право занимает ограничительную позицию в отношении этого вопроса, тогда как английское право исходит из промежуточной позиции, в соответствии с которой лицо, осознанно побуждающее другое лицо к нарушению договорного обязательства, может быть привлечено к ответственности за совершение противоправного деяния, но при этом могут существовать основания, оправдывающие такое его поведение. Аналогии имеют свои пределы, однако он обращает внимание на то любопытное обстоятельство, что глава IV заимствует общую презумпцию ответственности у одной из национальных юридических систем, что и стало причиной возникновения проблем.

54. По существу международное право основано на общей норме, согласно которой договор не создает обязательств или прав для третьего государства без его на то согласия (статья 34 Венской конвенции 1969 года), — принцип, также изложенный в латинском изречении *pacta tertiis nec nocent nec prosunt*. Статья 27,

принятая в первом чтении, как представляется, противоречит этому принципу. По существу она затрагивает проблему ответственности третьего государства, которое не связано рассматриваемым обязательством, если оно преднамеренно спровоцировало нарушение этого обязательства. По мнению г-на Кроуфорда, это положение, во-первых, вытекает из первичных, а не вторичных норм и, во-вторых, необоснованно. Сфера его охвата значительно шире, поскольку, хотя и могут возникать ситуации, когда государство, побуждающее другое государство к нарушению двустороннего договора, должно рассматриваться как совершившее противоправное деяние, такие случаи встречаются довольно редко. Путем некоторого переосмысления главы IV можно включить ее в сферу действия вторичных норм. Эта глава главным образом имеет целью охватить ситуации, когда одно государство побуждает другое государство к нарушению нормы международного права, которой оно само связано. Государство не может избежать ответственности за совершение, через посредство другого государства, деяния, за которое оно несло бы ответственность, если бы оно совершило его само. В некоторых правовых системах эта проблема может решаться посредством применения доктрины агентских отношений. Однако этот подход не совсем четко отражен в главе II. Как бы то ни было, что касается главы IV, то представляется уместным ограничиться содержащимися в ней положениями при условии, что ответственность государства возникает только тогда, когда это государство само связано рассматриваемым обязательством. Именно этой концепцией и стремлением не вторгаться в сферу охвата первичных норм и руководствовался автор нового текста статьи 27, предложенной во втором докладе.

55. Кроме того, Специальный докладчик подчеркивает, что существует очень широкий круг ситуаций, при которых при совершении международно-противоправного деяния государства действуют совместно. Отмечалось, что статья 27 охватывает не все такие случаи, в частности не охватывает ситуацию, в которой государства действуют коллективно через посредство международной организации, когда действия, влекущие за собой международно-противоправное деяние, принимаются органами этой организации и как таковые не могут быть вменены в ответственность этих государств. В данном случае возникает вопрос о том, в какой степени государства, которые, действуя коллективно, облегчают или терпят рассматриваемое поведение, могут нести за него ответственность. На пятидесятой сессии было решено, что этот вопрос связан с проблемой ответственности международных организаций и не должен рассматриваться в рамках проекта статей, поскольку он выходит за их пределы⁷. Однако существуют и другие ситуации, когда государства действуют коллективно, не прибегая к посредничеству самостоятельных юридических лиц, поэтому следовало бы

вновь обсудить этот вопрос в контексте второй части при рассмотрении вопросов о реституции и компенсации.

56. В основе проекта статей лежит следующая гипотеза: каждое государство отвечает за свое собственное поведение, даже если оно действует в сотрудничестве с другими государствами. Таким образом, согласно этому основополагающему принципу, каждое государство отвечает за свое собственное противоправное поведение, иными словами, за поведение, которое ему вменяется в вину в силу статей главы II, либо за поведение, к которому оно причастно на основании статей главы IV. По мнению Специального докладчика, нет необходимости выходить за рамки такой концепции. Данный подход мог бы быть разъяснен более детально в комментариях, во введении к главе IV или даже во введении к главе II.

57. Специальный докладчик напоминает о том, что он предлагает заменить нынешнее название главы IV на "Ответственность одного государства за деяние другого государства", полагая, что нельзя предположить, что деяние, совершенное другим государством, будет международно-противоправным в силу того факта, что противоправность деяния может быть исключена на основании положений главы V (Обстоятельства, исключющие противоправность). Кроме того, поскольку, как им уже разъяснялось, он не считает, что на уровне вторичных норм, по крайней мере в контексте статьи 27, необходимо предусматривать, что государства несут ответственность в случае нарушения обязательств, за исключением тех, которыми они связаны, он предлагает изменить принятую в первом чтении статью 27 таким образом, чтобы установить, что ответственность государства возникает при двух условиях: во-первых, если причастное государство действовало будучи осведомленным об обстоятельствах международно-противоправного деяния, и, во-вторых, что рассматриваемое деяние было бы международно-противоправным, если бы оно было совершено этим государством. Первоначальная формулировка статьи 27 слишком расплывчата. Кроме того, содержащиеся в ней слова "она/оно предоставлена/предоставлено для осуществления международно-противоправного деяния" двусмысленны, в частности если учитывать программы помощи, поскольку может оказаться, что предоставленная помощь используется для совершения международно-противоправного деяния в обстоятельствах, когда государство, оказывающее помощь, не должно считаться ответственным. Важно также четко указать, что государство, предоставившее помощь другому государству, несет ответственность только в том случае, когда совершенное деяние было бы противоправным, если бы оно было совершено им самим, что необходимо для соблюдения принципа "*actus tertiis nec nocent prosunt*". Таким образом, новый предложенный во втором докладе текст значительно ограничивает сферу применения статьи 27 и содержит положение, действительно излагающее вторичную норму об ответственности.

⁷ См. Ежегодник..., 1998 год, том II (часть вторая), стр. 103, пункт 446.

58. Специальный докладчик во втором докладе предлагает также новую статью 28. По его мнению, формулировка принятой в первом чтении статьи 28 создавала несколько проблем. С одной стороны, как подчеркивал ряд правительств, термин "принуждение", как он используется в пункте 2, не конкретен. Специальный докладчик относится к этому термину как к более сильному слову, чем "убеждение", "поощрение" или "подстрекательство", но необязательно сводящемуся к незаконному применению силы в нарушение пункта 4 статьи 2 Устава Организации Объединенных Наций. Можно было бы предусмотреть применение к статье 28 такого же подхода, который используется для статьи 27, иными словами, подхода, согласно которому государство, принуждающее другое государство, будет считаться ответственным только за деяние, которое могло бы быть международно-противоправным, если бы оно было совершено им самим. Однако принятие сильной концепции принуждения было бы сопряжено с трудностями, поскольку в определенных ситуациях, предусмотренных в главе V, государство, совершившее деяние, может быть освобождено от ответственности на основании форс-мажорных обстоятельств. Можно признать, что само по себе принуждение не носит противоправного характера, но является противоправным, если одно государство принуждает другое государство к совершению противоправного деяния. Кроме того, принуждающее государство должно действовать со знанием обстоятельств. Поэтому Специальный докладчик предлагает изменить пункт 2 статьи 28, для того чтобы сформулировать его более четко, и выделить этот текст в отдельную статью.

59. Поскольку пункт 1 статьи 28 имеет слишком широкий охват, но при этом перекликается со статьей 27, его можно исключить, воспроизведя некоторые из его элементов в новой статье 27, предложенной во втором докладе. Один тот факт, что государство могло бы помешать другому государству совершить международно-противоправное деяние в силу наличия абстрактной власти управления или контроля, не представляется достаточным основанием для привлечения пассивного государства к международной ответственности. Разумеется, ситуация отличается, когда первичное обязательство требует от государства предпринимать позитивные действия, как это имеет место в случае гуманитарного права.

60. Что касается третьего пункта статьи 28, то в данном случае речь идет о сохранной оговорке, которая по существу должна применяться к главе IV в целом. Однако, поскольку сфера действия статей 27 и 28 ограничена, представляется необходимым сохранить структуру главы IV, для того чтобы в любом случае охватить относительно часто возникающие ситуации, когда одни государства принуждают другие государства совершать определенные нарушения. Впрочем, следует отметить, что ни одно из правительств не предложило полностью исключить главу IV. На данном этапе важно сформулировать главу IV таким образом, чтобы в ней прослеживалась определенная внутренняя логика.

Заседание закрывается в 13 час. 10 мин.

2575-е ЗАСЕДАНИЕ

Пятница, 21 мая 1999 года, 10 час. 05 мин.

Председатель: г-н Здзислав ГАЛИЦКИЙ

Присутствуют: г-н Аддо, г-н Базна Суарис, г-н Гоко, г-н Дугард, г-н Кабатси, г-н Камто, г-н Кандиоти, г-н Катэка, г-н Кусума-Атмаджа, г-н Лукашук, г-н Памбу-Чивунда, г-н Шриниваса Рао, г-н Розенсток, г-н Сепульведа, г-н Хафнер, г-н Хэ, г-н Экономидес, г-н Элараби, г-н Эрдосия Сакаса, г-н Ямада.

Программа, процедуры и методы работы Комиссии и ее документация (A/CN.4/496, раздел G, A/CN.4/L.577 и Add.1, A/CN.4/L.589)

[Пункт 10 повестки дня]

ПРЕДВАРИТЕЛЬНЫЙ ДОКЛАД ГРУППЫ ПО
ПЛАНИРОВАНИЮ

1. Г-н ГОКО (Председатель Группы по планированию) сообщает, что первое заседание Группы по планированию состоялось 12 мая 1999 года. Ее повестка дня включала несколько пунктов: воссоздание Рабочей группы по долгосрочной программе работы; учреждение рабочей группы по рассмотрению предложения о проведении сессий в двух частях; сотрудничество с другими органами; и план работы Комиссии на оставшиеся годы текущего пятилетия.

2. Что касается первого пункта, то на пятидесятой сессии Группа по планированию учредила Рабочую группу по долгосрочной программе работы для определения вопросов, которые могут быть приняты Комиссией на рассмотрение по истечении нынешнего пятилетия. Председателем Группы был назначен г-н Броунли. Группа по планированию приняла решение воссоздать Рабочую группу под прежним председательством и осуществила его в соответствии с вынесенным Комиссией на предыдущей сессии решением о том, что Рабочая группа должна быть воссоздана для завершения своей миссии¹. Состав этой Рабочей группы, который, естественно, является открытым, остается таким же, как и в прошлом году.

¹ См. *Ежегодник...*, 1998 год, том II (часть вторая), стр. 131, пункт 554.

3. Г-н Экономидес представил Группе по планированию документ по новой теме, озаглавленный "Право коллективной безопасности" (ILC(LI)/INFORMAL/1). Группа по планированию решила передать этот вопрос на рассмотрение Рабочей группе по долгосрочной программе работы, первое заседание которой должно состояться на следующей неделе.

4. Комиссия определила критерии отбора тематики для долгосрочной программы: во-первых, в ней следует отразить потребности государств в области прогрессивного развития и кодификации международного права; во-вторых, каждая тема должна быть в достаточной степени проработана на уровне государственной практики, а также являться конкретной и целесообразной и способствовать прогрессивному развитию и кодификации. Далее Комиссия согласилась с тем, что она не должна ограничиваться традиционными темами, а может также рассматривать те вопросы, которые отражают новые ступени развития международного права и животрепещущие проблемы международного сообщества. Такой подход получил поддержку Генеральной Ассамблеи в пункте 6 ее резолюции 53/102.

5. На пятидесятой сессии Комиссия решила провести свою пятьдесят вторую сессию в Женеве 24 апреля – 2 июня и 3 июля – 11 августа 2000 года. Однако Генеральная Ассамблея в пункте 9 резолюции 53/102 просила Комиссию изучить вопрос о достоинствах и недостатках проведения сессий в двух частях и постановила вернуться к этому вопросу на своей пятьдесят четвертой сессии. Группа по планированию сочла, что в связи с этой просьбой встают два вопроса: во-первых, о выдвижении аргументов в поддержку решения Комиссии о проведении в 2000 году сессии в двух частях; и, во-вторых, об изложении достоинств и недостатков таких двухступенчатых сессий вообще, учитывая вынесенное Комиссией на предыдущей сессии решение о том, чтобы, если не возникнет непредвиденных обстоятельств, начиная с пятьдесят первой сессии в 1999 году, последующие сессии проводились в Женеве в рамках двух одинаковых частей с разумным перерывом между ними, общей продолжительностью 12 недель². Соответственно Группа по планированию постановила создать рабочую группу по этим вопросам под председательством г-на Розенстока и в составе гг. Базны Суариса, Катеки, Памбу-Чивунды, Экономидеса и Ямады. Эта Рабочая группа провела свое первое заседание 14 мая 1999 года, и, когда ее задача будет выполнена, она представит Группе по планированию доклад для его последующего препровождения Комиссии.

6. По пункту 11 повестки дня – "Сотрудничество с другими органами" – Группа по планированию прежде всего приняла к сведению пункт 10 резолюции 53/102 Генеральной Ассамблеи, в котором она подчеркивает желательность активизации диалога между Комиссией

и Шестым комитетом и просит Комиссию представить свои рекомендации на этот счет. Подобная просьба свидетельствует о внимании Ассамблеи к работе Комиссии и о важности, которую она придает сотрудничеству между этими двумя органами. Таким образом, Группа по планированию рассмотрит этот вопрос более подробно и представит Комиссии свои предложения.

7. Группа по планированию также приняла к сведению пункт 12 резолюции 53/102 Генеральной Ассамблеи, в котором Ассамблея просит Комиссию продолжать выполнять подпункт *e* статьи 16 и пункты 1 и 2 статьи 26 Положения о Комиссии международного права, с тем чтобы и далее укреплять сотрудничество между Комиссией и другими органами, занимающимися вопросами международного права, учитывая полезность такого сотрудничества, и предлагает Комиссии представить Шестому комитету на пятьдесят четвертой сессии Генеральной Ассамблеи обновленную информацию на этот счет. Подпункт *e* статьи 16 Положения о Комиссии предусматривает, что Комиссия может консультироваться с научными учреждениями и отдельными экспертами. В пункте 1 статьи 26 предусмотрена возможность консультироваться с любой международной или национальной организацией, официальной или неофициальной, по любому порученному Комиссии вопросу, а пункт 2 предусматривает составление списка национальных и международных организаций, занимающихся вопросами международного права, для целей распространения документации. Таким образом, эта просьба Ассамблеи предполагает проведение обзора отношений Комиссии с другими органами, действующими в области международного права. Помимо рассмотрения институционализированного сотрудничества Комиссии с различными региональными органами, эта просьба также касается ее возможных консультаций с другими органами по конкретным вопросам, т.е. отчасти затрагивает методы работы Комиссии. Группа по планированию намерена рассмотреть этот вопрос позднее, а затем представить Комиссии свои рекомендации.

8. Группа по планированию отметила, что в программу работы на текущее пятилетие, составленную на сорок девятой сессии, требуется внести поправки³. Никакого решения о форме таких поправок вынесено не было, но Группа по планированию сочла необходимым пересмотреть программу работы на оставшиеся годы пятилетнего периода. Прежде всего она предложила специальным докладчикам четко указать свои планы на оставшийся период действия мандата Комиссии.

9. Г-н ЭКОНОМИДЕС, касаясь пункта 11 повестки дня, настоятельно призвал Группу по планированию внимательно рассмотреть вопрос об отношениях между Комиссией и МС, которые оставляют желать лучшего. Комиссии практически ничего или вообще ниче-

² Там же, пункт 562.

³ См. *Ежегодник...*, 1997 год, том II (часть вторая), стр. 76, пункт 221.

го не известно о деятельности Суда. Например, у нее нет никакой информации относительно заявлений о возбуждении разбирательства, недавно поданных в Суд Югославией. Ежегодный 20-минутный обзор, представляемый Комиссии одним из членов Суда, недостаточен для получения необходимой информации. В интересах обоих органов необходимо предпринять шаги по обеспечению надлежащего предоставления полной информации посредством регулярных обменов документами.

10. Г-н ГОКО (Председатель Группы по планированию) указывает, что на предыдущей сессии Председатель МС выступил перед Комиссией по ряду важных аспектов работы Суда и вновь выступит перед ее членами на нынешней сессии. Будущее заседание с участием Председателя Суда даст г-ну Экономидесу прекрасную возможность подробно изложить свои замечания.

11. Г-н ДУГАРД предложил Комиссии рассмотреть вопрос о приглашении Председателя Шестого комитета Генеральной Ассамблеи для ежегодного выступления перед ее членами в целях укрепления связей между этими двумя органами и более конкретного изложения членам Комиссии позиции Шестого комитета по многим реализуемым Комиссией проектам.

12. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ указывает, что вопрос о технической осуществимости предложения г-на Дугарда следует рассмотреть.

13. Г-н ЛУКАШУК говорит, что 1999 год дает возможность подвести итоги результатов завершающегося Десятилетия международного права Организации Объединенных Наций⁴. К сожалению, в докладе Группы по планированию это Десятилетие обойдено молчанием. Комиссия как никто другой способна проанализировать итоги Десятилетия и представить свои рекомендации Генеральной Ассамблее для обсуждения на ее пятьдесят четвертой сессии. К сожалению, итоги Десятилетия трудно назвать удовлетворительными. Его заключительный год проходит под звуки непрекращающихся бомбардировок. Количество убитых в Югославии достигает 1 300 человек, число раненых превышает 5 000, а беженцев — приближается к миллиону. Однако членам Комиссии не следует проявлять эмоций; они как эксперты должны анализировать факты. В годы "холодной" войны главную причину неудовлетворительного состояния международного правопорядка многие видели в так называемой "империи зла". Но вот "империя" исчезла, а зло осталось. Кто же теперь играет роль "империи зла"?

14. В опубликованном Университетом Организации Объединенных Наций в 1994 году докладе⁵ было из-

ложено мнение, разделявшееся большинством юристов, о том, что Организация Объединенных Наций, которая была отчуждена в результате внешней политики наиболее могущественных государств в годы "холодной" войны, теперь вновь стала центром мировой дипломатии. Увы, последующие события не оправдали этих надежд. Роль Организации Объединенных Наций не только не укрепилась, но и, пожалуй, еще более упала. События, связанные с Югославией, позволяют сделать вывод о том, что сила продолжает оставаться исключительно важным фактором в международных отношениях. В прошлом она гарантировала достижение поставленной цели. Теперь она гарантирует не достижение цели, а лишь безнаказанность тех, кто злоупотребляет силой.

15. Демократия и господство права всегда считались залогом мирной внешней политики и уважения международного права. Однако в отношении господства права последние события показали, что тот, кто думает о себе, не всегда помнит о других. В статье, опубликованной в 1992 году⁶, Фальк писал, что трудно сказать о том, будут ли Соединенные Штаты Америки и другие западные державы продолжать свою интервенционистскую политику после "холодной" войны. Сегодня ответ на этот вопрос вполне ясен.

16. О статусе международного права и об отношении государств к Десятилетию международного права можно судить и по резолюции 53/100 Генеральной Ассамблеи, которая непосредственно касается Десятилетия и определяет его главные цели, но в которой Комиссия вообще не упоминается. Заслуживает ли Комиссия того, чтобы ее обошли молчанием, особенно если в другой резолюции отмечена роль Комиссии в осуществлении целей Десятилетия (резолюция 53/102 Ассамблеи, третий пункт преамбулы)? По его мнению, Комиссия должна внести вклад в оценку итогов Десятилетия, а в ее повестку дня следует включить соответствующий пункт. Он поддерживает предложение г-на Экономидеса о включении принципов коллективной безопасности в долгосрочную программу работы.

17. Особое значение приобретает задача поощрения преподавания международного права и распространения знаний о нем, с тем чтобы международное право проникло во все аспекты повседневной жизни. В целом ряде стран международное право не входит в число обязательных дисциплин даже на юридических факультетах университетов. Чрезвычайно низок уровень международно-правового сознания политических деятелей, как это видно из их некоторых выступлений.

18. Чрезвычайно важное значение для распространения международно-правовых знаний имеют средства массовой информации. К сожалению, журналисты нередко дают искаженную информацию о международ-

⁴ Провозглашено Генеральной Ассамблеей в ее резолюции 44/23.

⁵ *Global transformation: Challenges to the state system*, Y. Sakamoto, ed. (Tokyo, New York, Paris, United Nations University Press, 1994).

⁶ R. Falk, "Recycling interventionism", *Journal of Peace Research* (Oslo), vol. 29, No. 2 (May 1992), pp. 129-134.

но-правовых документах или попросту игнорируют их. Генеральная Ассамблея ежегодно принимает более 150 резолюций, но какова их дальнейшая судьба? Они передаются в архив. Людям ничего не известно об их существовании, и даже наиболее важные из них не освещаются средствами массовой информации. Разумеется, было бы нереально доводить до сведения широких слоев населения все резолюции Генеральной Ассамблеи; к тому же ввиду их объема и сложности они зачастую будут непонятны для непосвященных. Поэтому целесообразно, чтобы наиболее важные резолюции Генеральной Ассамблеи и Совета Безопасности специально составлялись с расчетом на массового читателя, а Генеральной Ассамблее следует рекомендовать государствам публикацию таких резолюций в СМИ. В частности, прежде всего Комиссии, а затем Генеральной Ассамблее следует принять насыщенную и тщательно сформулированную резолюцию или декларацию об итогах Десятилетия международного права Организации Объединенных Наций.

19. У здания МОТ стоит известная скульптура: человек пытается сдвинуть огромный камень. Невольно напрашивается аналогия: каменная глыба – это международное право, а человек – это Комиссия. Он убежден в том, что ей удастся преодолеть все трудности, несмотря на размах стоящей перед ней задачи. Принятие подготовленного Комиссией проекта устава международного уголовного суда⁷ является лишь одним примером тех воистину исторических достижений, на которые она способна.

20. Г-н ХЭ полностью согласен с замечаниями г-на Лукашука о нынешних событиях, которые должны вызывать серьезную озабоченность у юристов-международников вообще и у членов Комиссии в частности. Кроме того, он поддерживает предложение г-на Экономидеса о включении вопроса о принципах коллективной безопасности в долгосрочную программу работы.

21. Относительно сотрудничества с другими органами он отмечает, что Комиссия достаточно активно сотрудничает с Афро-азиатским консультативно-правовым комитетом, Межамериканским юридическим комитетом и Комитетом юристов-консультантов по публичному международному праву (КЮПМП). Ей, тем не менее, следует упрочить связи с МС, Институтом международного права и Ассоциацией международного права, в частности путем запроса их мнений по конкретным вопросам, например об ответственности государств. Комиссии также следует наладить связи с другими региональными и национальными органами по международному праву.

22. Г-н Шриниваса РАО отмечает, что, хотя отношения между Комиссией, Шестым комитетом и МС сле-

дует укреплять, это не должно приводить к систематической интеграции деятельности одного органа в деятельность другого. Место каждого из них в системе Организации Объединенных Наций должно быть сохранено. Если Международный Суд имеет возможность издавать пресс-релизы для информирования общественности о своей текущей деятельности, то для работы Комиссии такой подход не вполне приемлем, поскольку она представляет собой постоянно эволюционирующий коллегиальный процесс, в котором позиции членов Комиссии меняются в зависимости от вопросов, затронутых другими членами. Поэтому следует внимательно и неторопливо, прежде всего в Группе по планированию, рассмотреть пути информирования других институтов международного права о работе Комиссии. Группе по планированию следует также рассмотреть возможности укрепления связей с региональными организациями, действующими в области международного права. В первую очередь не следует забывать о самостоятельности Комиссии и о ее статусе экспертного органа; ее способность работать профессионально в условиях конфиденциальности должна быть сохранена.

23. Г-н ДУГАРД в ответ на замечания г-на Лукашука заявляет о своем согласии с тем, что Комиссии не следует оставаться в стороне от происходящих событий, являющих собой реальную угрозу международному праву, и рассматривать их в рамках собственных возможностей. Это должно быть учтено в ходе определения будущей тематики. В качестве одной темы для будущего рассмотрения были предложены принципы коллективной безопасности, но еще одной темой, требующей внимания в нынешней международной обстановке, является вопрос о гуманитарном вмешательстве. Комиссия не без оснований способна лучше любого другого органа системы Организации Объединенных Наций рассматривать реальные проблемы в области международного права, однако избегает этого, и он не считает такую позицию правильной.

24. Г-н РОЗЕНСТОК говорит, что для Комиссии будет вполне естественно предпринять что-либо в ознаменование завершения Десятилетия международного права Организации Объединенных Наций. Выступления г-на Шринивасы Рао, наиболее опытного члена Комиссии, направлены на защиту интересов Комиссии, в отличие от других соображений, имеющих более переходящий характер.

25. Г-н ХАФНЕР в ответ на замечания г-на Хэ о связях Комиссии с другими институтами международного права отмечает, что обмен мнениями с АМП, безусловно, явится подспорьем в работе Комиссии, особенно ввиду того, что АМП внимательно следит за дискуссиями в Комиссии и создала комитеты по рассматриваемым ею темам.

26. Г-н ЛУКАШУК отмечает, что Генеральная Ассамблея в пункте 3 *b* резолюции 53/99 призывает Комиссию рассмотреть возможность участия в мероприя-

⁷ Ежегодник..., 1994 год, том II (часть вторая), стр. 28 и следующие.

тиях, посвященных столетию первой Международной конференции мира. Вероятно, Председателя можно было бы направить представлять Комиссию на праздничных мероприятиях в Гааге и Санкт-Петербурге.

Заявление Юрисконсульты

27. Г-н КОРЕЛЛ (заместитель Генерального секретаря по правовым вопросам, Юрисконсульт) поздравляет трех новых членов Комиссии с их избранием и приветствует г-на Микулку, бывшего члена Комиссии, в его новом качестве директора Отдела кодификации и секретаря Комиссии. Члены Комиссии и ее Специальный докладчик по вопросу о международной ответственности за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом (предотвращение трансграничного ущерба от опасных видов деятельности), г-н Шриниваса Рао также заслуживают поздравлений в связи с принятием проектов статей в первом чтении⁸. Кроме того, следует поздравить Комиссию с наработками по вопросу об ответственности государств, фигурирующему в ее повестке дня в течение многих лет. Он отдает себе отчет в том, что второе чтение части первой проекта может быть завершено в ходе нынешней сессии и что прилагаются усилия к тому, чтобы закончить рассмотрение этого вопроса к концу текущего пятилетия. Кроме того, первое чтение проекта статей по вопросу о гражданстве физических лиц в связи с правопреемством государств было завершено на сорок девятой сессии⁹, и он приветствует намерение Комиссии закончить второе чтение на нынешней сессии. Продвигается работа и по вопросам об оговорках к международным договорам и односторонних актах государств; обе эти темы крайне важны ввиду их практической пользы для всех государств в их ежедневном поведении в области международных отношений.

28. Признавая эти достижения, он отмечает, что рассмотрение ряда других вопросов повестки дня отстает от плана работы, утвержденного на сорок девятой сессии. В одном случае это отставание обусловлено непредвиденным обстоятельством — отъездом Специального докладчика. Он, тем не менее, уверен, что Комиссия с присущими ей старанием и чувством ответственности приложит все усилия для продвижения в рассмотрении этих вопросов.

29. Ссылаясь далее на резолюцию 53/98 Генеральной Ассамблеи, касающуюся Конвенции о юрисдикционных иммунитетах государств и их собственности, он говорит, что Ассамблея решила учредить на своей пятьдесят четвертой сессии рабочую группу открытого состава Шестого комитета для рассмотрения нерешенных вопросов существа, касающихся проектов статей о юрисдикционных иммунитетах государств и их собст-

венности. Он напоминает о том, что в пункте 2 этой же резолюции Ассамблея предложила Комиссии представить к 31 августа 1999 года любые предварительные замечания, которые она может сформулировать по этим вопросам. Такие замечания, безусловно, будут весьма полезны Шестому комитету в связи с этим деликатным и сложным вопросом, фигурирующим в его повестке дня в течение некоторого времени.

30. К достижениям Комиссии, безусловно, относится проект устава международного уголовного суда, в конечном счете принятый консенсусом как Римский статут Международного уголовного суда¹⁰ на Дипломатической конференции полномочных представителей под эгидой Организации Объединенных Наций по учреждению международного уголовного суда, состоявшейся в Риме 15 июня — 17 июля 1998 года. Учреждение Международного уголовного суда является одним из величайших проектов столетия, и Комиссия может гордиться своим вкладом в его реализацию. Тот факт, что в первоначальный проект было внесено много изменений как в Подготовительном комитете, так и в ходе Конференции, нисколько не умаляет ценность работы, проделанной Комиссией в рекордно короткие сроки. К 14 мая 1999 года Римский статут подписали 82 и ратифицировали 3 государства. Он хотел бы воспользоваться этой возможностью, чтобы призвать членов Комиссии делать все от них зависящее для поощрения ратификации Римского статута, где и когда это только возможно. Он надеется, что вопросы, по-прежнему находящиеся на рассмотрении до начала работы Международного уголовного суда, — в частности, о правилах процедуры и так называемых "элементах преступлений", — будут разрешены и к 30 июня 2000 года переданы Подготовительной комиссией, мандат которой предусмотрен в резолюции 53/105 Генеральной Ассамблеи.

31. За последние годы Комиссия добилась больших успехов в улучшении организации своей работы, представлении докладов Генеральной Ассамблее и ведении диалога с Шестым комитетом. Обсуждение доклада Комиссии Генеральной Ассамблее о работе ее сессии является одним из основных аспектов ежегодной работы Шестого комитета, а диалог между Шестым комитетом и Комиссией, ставший еще более тесным и активным благодаря ряду важных нововведений — таких, как присутствие специальных докладчиков и тематическое обсуждение, — представляет собой существенный элемент процесса прогрессивного развития и кодификации международного права. Просьба о представлении соответствующих рекомендаций, с которой Ассамблея обратилась к Комиссии в своей резолюции 53/102, свидетельствует о важности, которую Ассамблея придает продолжению и углублению этого диалога.

32. Что касается организационных вопросов, то Комиссия сможет провести на своей пятьдесят первой сессии столько же заседаний, сколько и на пятидесятой

⁸ Ежегодник..., 1998 год, том II (часть вторая), стр. 22, пункт 55.

⁹ Ежегодник..., 1997 год, том II (часть вторая), стр. 14 и последующие.

¹⁰ A/CONF.183/9.

сессии, однако он, к сожалению, обязан проинформировать ее членов о том, что переживаемый Организацией финансовый кризис отразится и на работе Комиссии. Он подробно остановится на этом вопросе в ходе закрытого заседания, которое состоится позднее в первой половине дня. Следует, однако, отметить, что в приложении к резолюции 49/221 В Генеральная Ассамблея подтвердила свои ранее принятые решения относительно, в частности, обеспечения Комиссии краткими отчетами.

33. Относительно документации он ссылается на пункты 543 и 544 доклада Комиссии о работе ее пятидесятой сессии, в котором Комиссия предлагает специальным докладчикам представлять свои доклады в секретариат заблаговременно и просит секретариат по получении доклада специального докладчика и по окончании его редактирования распространять этот доклад на языке представления среди всех членов. Секретариат неукоснительно следовал этой просьбе. Признавая сложность задачи специальных докладчиков, он вновь хотел бы подчеркнуть, что Отдел конференционного обслуживания не может гарантировать предсессионное распространение документов, представленных позднее чем за 10 недель до открытия сессии, особенно с учетом финансовых трудностей, переживаемых Организацией в настоящее время.

34. Касаясь вопроса о Десятилетии международного права Организации Объединенных Наций, он обращает внимание на резолюции 53/99 и 53/100 Генеральной Ассамблеи, а также на резолюцию 44/23, в которой определены цели Десятилетия. Хотя осуществление главных целей Десятилетия – поощрение прогрессивного развития международного права и его кодификации и содействие принятию и уважению принципов международного права – возлагается главным образом на государства, многие задачи в связи с еще одной главной целью – поощрением преподавания, изучения, распространения и более широкого признания международного права – приходится решать Организации Объединенных Наций. В этой связи ЮНИТАР и другими органами Организации Объединенных Наций были проведены рабочие совещания и семинары по целому ряду проблем, было создано несколько сайтов во всемирной паутине и достигнут значительный прогресс в создании сайта базы данных Организации Объединенных Наций о договорах¹¹. Была образована аудиовизуальная библиотека Организации Объединенных Наций по международному праву¹², а в электронном путеводителе по документации Организации Объединенных Наций был создан раздел для международно-правовых актов¹³. Между Организацией Объединенных Наций и Библиотекой конгресса США было подписано соглашение о хранении правовой информации Организации Объединенных Наций в базе данных Глобальной сети информации по правовым вопросам (ГЛИН)¹⁴. Кроме того, в соответ-

ствии с резолюцией 53/100 Ассамблеи Генеральный секретарь уполномочен от имени Организации Объединенных Наций сдать на хранение акт официального подтверждения Венской конвенции о праве договоров между государствами и международными организациями или между международными организациями – документ, который был изначально подготовлен Комиссией и который, следует надеяться, вскоре вступит в силу.

35. Что касается публикаций, издаваемых под эгидой Управления по правовым вопросам, то в настоящее время выходит в свет *Ежегодник Комиссии международного права, 1994 год*, том II (часть первая), и *Ежегодник Комиссии международного права, 1996 год*, том II (часть вторая). В июне 1998 года были опубликованы материалы Коллоквиума Организации Объединенных Наций по прогрессивному развитию и кодификации международного права, состоявшегося в Нью-Йорке 28-29 октября 1997 года¹⁵. Аналитический справочник о работе Комиссии международного права в 1949-1997 годах¹⁶ был издан в июле 1998 года в ознаменование 50-летия Комиссии и в целях дополнения нынешнего пятого издания сборника "Работа Комиссии международного права"¹⁷. Что касается *Юридического ежегодника*, то в настоящее время публикуются его издания 1994-1995 годов, а Отдел кодификации завершает работу над изданием 1996 года. Кроме того, завершается подготовка издания 1989 года, и с 2000 года издание будет полностью ликвидировано. Отдел кодификации выпустил том XXI издания *United Nations Reports of International Arbitral Awards*¹⁸ и в настоящее время работает над томом XXII. Он завершает обработку материалов Семинара в честь 50-летия Комиссии, состоявшегося в Женеве 21 и 22 апреля 1998 года, а также собрание трудов юридических советников государств, юрисконсультов международных организаций и международных юристов-практиков, которые будут опубликованы к завершению Десятилетия международного права Организации Объединенных Наций. Вновь касаясь резолюции 53/99 Генеральной Ассамблеи, он отмечает, что первая часть праздничных мероприятий в честь столетия первой Международной конференции мира состоялась в начале текущей недели в Гааге, а вторую часть планируется провести в июне в Санкт-Петербурге.

36. Что касается замечания г-на Экономидеса о связях между Комиссией и МС, то, естественно, Комиссия должна принять решение о форме осуществления этих связей. Следует, однако, отметить, что с любой информацией, касающейся МС, теперь можно непосредственно ознакомиться в Интернете¹⁹. В этой связи он обраща-

¹¹ untreaty.un.org.

¹² www.un.org/law/audio.htm.

¹³ www.un.org/Depts/dhl/resguide/specil.htm.

¹⁴ memory.loc.gov/glin/x-un-org.html.

¹⁵ *Making Better International Law: The International Law Commission at 50* (United Nations publication, Sales No. E/F.98.V.5).

¹⁶ *Analytical Guide to the Work of the International Law Commission 1949-1997* (United Nations publication, Sales No. E.98.V.10).

¹⁷ Издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.95.V.6.

¹⁸ United Nations publication, Sales No. E/F.95.V.2.

¹⁹ www.icj.cij.org.

ет внимание на вынесенное МС лишь несколько дней назад важнейшее консультативное заключение по вопросу *Difference Relating to Immunity from Legal Process of a Special Rapporteur of the Commission on Human Rights*, касающемуся привилегий и иммунитетов экспертов, назначаемых органами по правам человека. Членам Комиссии будет интересно узнать, что в этом консультативном заключении содержатся ссылки на разработанные Комиссией статьи по этой теме.

37. Что касается замечаний г-на Лукашука, то, хотя нельзя отрицать, что для соблюдения международного права в областях международного мира и безопасности, прав человека и гуманитарного права еще многое предстоит сделать, положение во многих других областях — таких, как связь и здравоохранение, — можно охарактеризовать как отличное. Не следует обходить вниманием общемировую доступность информации в Интернете, растущую важность деятельности неправительственных организаций и огромный вклад гражданского общества в целом. Теперь уже требуется не сам закон, а более строгое соблюдение закона и более высокий уровень политического управления государством.

38. В заключение он заверяет членов Комиссии в том, что Секретариат делает все возможное для обеспечения уровня обслуживания, соответствующего важности роли Комиссии.

Заседание закрывается в 11 час. 30 мин.

2576-е ЗАСЕДАНИЕ

Вторник, 25 мая 1999 года, 10 час. 05 мин.

Председатель: г-н Здзислав ГАЛИЦКИЙ

Присутствуют: г-н Аддо, г-н Баэна Суарис, г-н Броунли, г-н Гаха, г-н Гоко, г-н Дугард, г-н Кабатси, г-н Кандиоти, г-н Катекка, г-н Кроуфорд, г-н Кусума-Атмаджа, г-н Памбу-Чивунда, г-н Шриниваса Рао, г-н Розенсток, г-н Сепульведа, г-н Симма, г-н Хафнер, г-н Хэ, г-н Экономидес, г-н Ямада.

Сотрудничество с другими органами (продолжение)*

[Пункт 11 повестки дня]

ЗАЯВЛЕНИЕ НАБЛЮДАТЕЛЯ ОТ АФРО-АЗИАТСКОГО
КОНСУЛЬТАТИВНО-ПРАВОВОГО КОМИТЕТА

* Перенесено с 2573-го заседания.

1. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает Генеральному секретарю Афро-азиатского консультативно-правового комитета (ААКПК) г-ну Тану Чэнюаню выступить перед членами Комиссии с информацией о деятельности Комитета.

2. Г-н ТАН Чэнюань (наблюдатель от Афро-азиатского консультативно-правового комитета) говорит, что его организация придает большое значение давним связям с Комиссией и высоко оценивает ее роль в деле прогрессивного развития и кодификации международного права. Он напоминает, что Комиссия обычно представлена на ежегодных сессиях ААКПК и что в последние годы Комиссия также была представлена на совещании юрисконсультов государств — членов Комитета, которое проходит в Центральных учреждениях Организации Объединенных Наций в Нью-Йорке в ходе сессии Генеральной Ассамблеи.

3. Тридцать восьмая сессия ААКПК состоялась в Аккре 19-23 апреля 1999 года. На этой сессии Комиссия была представлена г-ном Ямадой и г-ном Аддо — гражданином принимающей страны. Повестка дня сессии включала 12 основных вопросов, среди которых был вопрос о работе Комиссии на ее пятидесятой сессии, однако ввиду недостатка времени лишь некоторые вопросы стали предметом углубленного обсуждения.

4. По теме об ответственности государств ААКПК пришел к выводу о том, что проекты статей о контрмерах касались наиболее сложного и наиболее спорного аспекта всей совокупности рассматриваемого режима. Один из членов Комитета высказал мнение о том, что принципы, касающиеся ответственности государств, должны быть предметом консенсуса между государствами и что в проектах статей надлежит проводить различие между юридическим и материальным ущербом.

5. Касаясь вопроса о международной ответственности за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом, Комитет констатировал, что Комиссия еще точно не определила направление своего исследования. Название темы может вводить в заблуждение, хотя содержание является ясным; с другой стороны, рассмотрение Комиссией вопроса о "предупреждении трансграничного ущерба" должно касаться также вопросов ответственности и компенсации.

6. Касаясь темы оговорок к международным договорам, оратор отмечает, что разработка руководства представляется целесообразной, с тем чтобы, при необходимости, заполнить пробелы Венского режима. В этой связи было предложено, чтобы Комиссия следила за хрупким равновесием обычных норм международного права, касающихся целостности и универсальности договора. Один из членов Комитета подчеркнул, что особое заседание, посвященное оговоркам к международным договорам, которое ААКПК провел в ходе своей тридцать седьмой сессии, позволило провести углубленное изучение данной темы. В этой связи было отмечено, что статьи 19-23 Венской конвенции о праве

международных договоров представляют собой испытанный и гибкий режим и что окончательный вариант руководства должен отражать мнения, выраженные Комитетом в прошлом году.

7. ААКПК, с другой стороны, принял к сведению тот факт, что работа Комиссии по двум темам, а именно по теме дипломатической защиты и односторонним актам государств, находится на предварительном этапе. Г-н Тан Чэнюань в этой связи напомнил, что в 1996 году Комитет пожелал, чтобы Комиссия включила тему дипломатической защиты в свою повестку дня, считая, что исследование этой темы могло бы дополнить ее работу по теме ответственности государств. На тридцать восьмой сессии ААКПК тема дипломатической защиты вызвала определенный интерес, поскольку акцент в ней ставится на индивидуальных правах в сопоставлении с правами государства гражданства.

8. В отношении односторонних актов государств он отметил, что данная тема является сложной и что Специальному докладчику не следует основываться на практике государств. Хотя односторонние акты государств могут налагать международные обязательства, на них нельзя ссылаться как на источники международного права. В самом деле акты государств регулируются либо правом договоров, либо правом ответственности государств. По мнению одной из делегаций, в отсутствие связной теории, охватывающей все виды односторонних актов, работа Комиссии позволила бы прояснить некоторые аспекты действий государств и способствовала бы обеспечению стабильности международных отношений. Было отмечено, что целью Комиссии является определение составных элементов и последствий односторонних юридических актов государств и разработка норм, которые обычно к ним применяются.

9. Касаясь гражданства физических лиц в связи с правопреемством государств, Комитет выразил удовлетворение по поводу работы Комиссии и принятия 27 проектов статей¹, разработанных Специальным докладчиком г-ном Микулкой. Эти проекты статей являются относительно гибкими и открывают достаточно широкие возможности, для того чтобы государства могли принять проект Комиссии.

10. В число других вопросов, рассмотренных в ходе тридцать восьмой сессии ААКПК, входили следующие: Десятилетие международного права Организации Объединенных Наций², статус беженцев и обращение с ними; изгнание палестинцев и другие действия Израиля, в частности массовая иммиграция и создание израильских поселений на оккупированных территориях в нарушение норм международного права, в частности Женевской конвенции о защите гражданского населения во время войны от 12 августа 1949 года; правовая

защита трудящихся-мигрантов; морское право; экстерриториальное применение национального законодательства: санкции в отношении третьих государств; доклад Дипломатической конференции полномочных представителей под эгидой Организации Объединенных Наций по вопросу об учреждении международного уголовного суда; последующие мероприятия в связи с Конференцией Организации Объединенных Наций по окружающей среде и развитию; нормативная деятельность учреждений Организации Объединенных Наций и других международных органов, компетентных в области международного торгового права; и доклад о семинаре ВТО, касающемся некоторых аспектов функционирования механизма урегулирования споров ВТО и смежных вопросов и проходившем в Дели 17 и 18 ноября 1998 года. Документ, содержащий общее изложение работы тридцать восьмой сессии ААКПК, был передан в секретариат Комиссии.

11. Отвечая г-ну Ямаде, который в своем выступлении перед ААКПК на его тридцать восьмой сессии запросил замечания государств – членов Комитета по вопросу о праве окружающей среды, который включен в долгосрочную программу работы Комиссии, г-н Тан Чэнюань отмечает, что согласно плану проведения тридцать восьмой сессии Комитет провел Специальное совещание по вопросу об эффективных средствах осуществления, правоприменения и урегулирования споров в рамках международного права окружающей среды. Доклад этого Специального совещания был передан членам Комиссии для информации. Целый ряд интересных идей был высказан в ходе Специального совещания: международное право окружающей среды основывается главным образом на договорах, отражающих секторальный подход, в то время как для решения вопросов окружающей среды необходимым, по видимому, является комплексный и глобальный подход; учитывая растущую либерализацию и обусловленное ею расширение международной торговли, необходимо изучить юридическое взаимодействие между торговлей и окружающей средой; важно, чтобы государства укрепили свой потенциал в целях эффективного применения права, и чтобы такое укрепление потенциала сопровождалось передачей технологических и финансовых ресурсов наименее развитым странам и развивающимся странам; только государства могут обеспечить уважение международных обязательств в области окружающей среды; внесудебное урегулирование споров могло бы явиться надлежащим средством урегулирования споров в области окружающей среды. Комитет высказал пожелание о проведении других совещаний в сотрудничестве с ЮНЕП и другими компетентными международными организациями с целью углубить рассмотрение вопросов, затронутых в ходе Специального совещания.

12. Касаясь будущего сотрудничества между ААКПК и Комиссией, г-н Тан Чэнюань говорит, что секретариат Комитета будет продолжать готовить записки и формулировать комментарии по основным вопросам, рассматриваемым Комиссией, с тем чтобы оказать по-

¹ См. 2569-е заседание, сноска 8.

² См. 2575-е заседание, сноска 4.

мощь представителям государств — членов Комитета, участвующим в рассмотрении Шестым комитетом доклада Комиссии Генеральной Ассамблеи о работе ее сессии. Так, например, вопрос "Доклад о работе пятьдесят первой сессии Комиссии международного права" будет включен в повестку дня тридцать девятой сессии ААКПК, которая состоится в 2000 году. От имени Комитета г-н Тан Чэнюань предлагает Председателю Комиссии принять участие в этой сессии и выражает надежду на то, что сотрудничество между Комитетом и Комиссией будет становиться все более тесным.

13. Г-н ЯМАДА говорит, что он с большим интересом следил за тридцать восьмой сессией ААКПК, который, как и в предыдущие годы, внимательно рассмотрел работу Комиссии. Он сам выступил с устным представлением работы, проделанной Комиссией, а также соотвествующих аспектов работы Шестого комитета Генеральной Ассамблеи. Он также информировал Комитет о будущей программе работы Комиссии. Вклад государств Азии и Африки был менее весом, нежели вклад других, в частности европейских государств, и он предложил Комитету принимать более активное участие в работе Комиссии и подчеркнул необходимость для Комитета играть роль катализатора в отношениях между Комиссией и государствами-членами ААКПК.

14. Г-н КАТЕКА с удовлетворением отмечает информацию, представленную Генеральным секретарем Комитета, считая при этом целесообразным, чтобы мнения, высказанные членами ААКПК, по темам, изучаемым Комиссией, излагались более подробно. Безусловно является полезным, чтобы Комитет собирал информацию с целью оказания помощи тем его членам, которые участвуют в рассмотрении в Шестом комитете доклада Комиссии Генеральной Ассамблеи о работе ее сессии, однако также было бы целесообразно, чтобы Комитет сообщал Комиссии отдельные мнения, которые она могла бы принять во внимание. С другой стороны, представляется, что пять дней, в течение которых проходит ежегодная сессия Комитета, не дают достаточно времени для рассмотрения всех вопросов, включенных в повестку дня. Если повестка дня Комитета будет более компактной, то он мог бы сосредоточиться на важных вопросах. Так или иначе работа Комитета является весьма интересной.

15. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ убежден в том, что доклады о работе тридцать восьмой сессии Комитета и Специального совещания по вопросу об эффективных средствах осуществления, правоприменения и урегулирования споров в рамках международного права окружающей среды, переданные Комиссии и свидетельствующие о высоком уровне обмена информацией между Комитетом и Комиссией, будут весьма интересны для членов Комиссии.

16. Г-н ХЭ выражает удовлетворение в связи с обычной практикой, согласно которой ежегодно наблюдатель от ААКПК представляет деятельность Комитета

Комиссии, а один из членов Комиссии представляет ее работу на ежегодной сессии ААКПК. Кроме того, он с удовлетворением отмечает, что темы, рассматриваемые Комиссией, также изучаются Комитетом. Тем не менее сотрудничество между Комиссией и Комитетом могло бы быть расширено и усовершенствовано, например посредством обмена всеми важными документами. Это способствовало бы обмену мнениями по темам, представляющим взаимный интерес. Можно было бы также рассмотреть вопрос об укреплении сотрудничества по некоторым из этих тем, которые, таким образом, могли бы стать предметом более глубокого изучения.

17. Г-н АДДО также полагает, что ввиду краткой продолжительности ежегодной сессии ААКПК мог бы выбирать одну или две темы, изучаемые Комиссией и представляющие взаимный интерес, по которым он мог бы провести более широкое обсуждение. С другой стороны, он хотел бы знать, намерен ли Комитет создать свой сайт во всемирной паутине, и если да, то в какие сроки. Это позволило бы весьма широко и оперативно распространять все желаемые документы; например, если бы такой сайт существовал, то члены Комиссии могли бы заранее ознакомиться с представляемыми Комитетом документами.

18. Г-н КУСУМА-АТМАДЖА благодарит наблюдателя от ААКПК за весьма полезные документы, которые он представил и в которых в систематизированной форме изложена работа Комитета и все изучаемые им темы. Комитету следовало бы сконцентрировать свою деятельность на более ограниченном числе тем. Генеральный секретарь ААКПК проделал прекрасную работу, в том что касается сотрудничества с Комиссией, которая должна быть представлена большим числом членов на заседаниях Комитета. Такое сотрудничество является важным в целом, и, кроме того, оно представляется еще более значимым по конкретным темам, таким, как, например, право окружающей среды, т.е. область, где Базельская конвенция о контроле за трансграничной перевозкой опасных отходов и их удалением является со всей очевидностью более применимой к положению континентальных государств, чем ко многим государствам Азии, являющимся континентальными и островными или чисто островными.

19. Г-н ГОКО говорит, что деятельность ААКПК является очень важной, во-первых, ввиду того числа азиатских и африканских стран, которые он объединяет, а также ввиду того вклада, который эти страны вносят в прогрессивное развитие и кодификацию международного права, как об этом свидетельствует, в частности, вклад, который Комитет внес в подготовительную деятельность по созданию международного уголовного суда в ходе Специального совещания по вопросу об эффективных средствах осуществления, правоприменения и урегулирования споров в рамках международного права окружающей среды, проходившего в Маниле 5-6 марта 1996 года. Не оставляя в стороне другие весьма насущные для международного сообщества

темы, Комитету следовало бы сосредоточить свою деятельность на некоторых особо важных для региона темах, в частности на проблемах трудящихся-мигрантов и проблеме статуса беженцев и обращения с ними.

20. Г-н Шриниваса РАО напоминает, что ААКПК осуществлял впечатляющую деятельность в регионе при всех его генеральных секретарях, и в особенности под руководством г-на Тан Чэнюаня, который продемонстрировал весь свой талант на тридцать восьмой сессии ААКПК. Располагая теперь постоянным местом пребывания в Индии, Комитет может в полной мере посвятить себя развитию сотрудничества с другими органами, в частности в рамках специальных совещаний. Два совещания такого рода состоялись в истекшем году: первым из них был Семинар ВТО, касающийся некоторых аспектов функционирования механизма урегулирования споров ВТО и смежных вопросов, а вторым было состоявшееся в Дели 11 и 12 февраля 1999 года Совещание по рассмотрению предварительных докладов по темам первой Международной конференции мира. Генеральному секретарю удалось также посредством установления приоритетов и контроля за оптимальным использованием имеющихся средств стабилизировать финансовое положение Комитета. Относительно сотрудничества с Комиссией следует отметить, что Комиссия всегда была представлена на заседаниях ААКПК либо своим Председателем, либо одним из ее членов, однако было бы целесообразно расширить присутствие на них членов Комиссии из азиатских и африканских стран. Проекты конвенций и директив Комиссии в области выдачи, правовой помощи, обращения с беженцами, морского права или права договоров всегда были весьма полезными для Комитета, которому они позволили внести важный вклад в общее дело кодификации этих тем. В настоящее время также обстоит дело с правом окружающей среды, которому Комитет посвятил Специальное совещание по вопросу об эффективных средствах осуществления, правоприменения и урегулирования споров в рамках международного права окружающей среды, проходившее в Аккре, с тем чтобы страны-члены могли рассказать о своих интересах и устремлениях и принять участие в работе по кодификации этой темы.

21. Г-н ТАН Чэнюань (наблюдатель от Афро-азиатского консультативно-правового комитета) благодарит членов Комиссии за их замечания и предложения. Относительно необходимости концентрировать работу на небольшом количестве тем он отмечает, что Комитет функционирует по принципу консенсуса и что государства-члены не всегда согласны снять с рассмотрения предложенные ими темы. Комитет пытается обойти эту трудность, используя систему особых тем или совещаний, посвященных какой-либо конкретной теме. В период подготовки к сессии Генеральной Ассамблеи Организации Объединенных Наций Комитет распространяет среди всех представителей своих государств-членов в Нью-Йорке документ об итогах проделанной работы по пунктам, включенным в повестку

дня Шестого комитета. Касаясь вопроса права окружающей среды, выступающий отмечает, что Комитет намерен предпринять новые исследования по этой теме. Кроме того, Комитет учредил рабочую группу по проблемам трудящихся-мигрантов в рамках Международной конвенции о защите прав всех трудящихся-мигрантов и членов их семей. Наконец, в настоящее время он рассматривает вопрос о создании сайта во всемирной паутине. В заключение г-н Тан Чэнюань выражает удовлетворение в связи с намерением Председателя и всех членов Комиссии расширять сотрудничество между двумя органами.

22. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ отмечает, что из всех региональных органов ААКПК является органом, в состав которого входит наибольшее число известных юристов и который отводит наибольшую часть времени изучению работы Комиссии. Работа, проделанная Комитетом, должна в этой связи приниматься во внимание, поскольку он является своего рода зеркалом, в котором Комиссия может видеть как свои успехи, так и свои ошибки. Продолжение такого взаимодействия является весьма важным для обеих сторон и должно обеспечиваться, даже если финансовые трудности подчас препятствуют его реализации в официальном плане. Недавно Комиссия создала сайт во всемирной паутине, и этот опыт оказался весьма позитивным, поскольку такое решение обеспечило, в частности, более широкое распространение ее документов, в связи с чем Комитету, возможно, следовало бы пойти по такому же пути. Аналогичным образом система обычных и специальных совещаний, принятая Комитетом, является интересным опытом в той мере, в которой она расширяет потенциал реагирования юридических органов на эволюцию потребностей обществ и стран, причем Комиссии не следует забывать об этом аспекте. В заключение Председатель выражает надежду на то, что г-н Тан Чэнюань сохранит связи с Комиссией в рамках сотрудничества между двумя органами, которое, как он надеется, будет продолжительным.

Ответственность государств³ (продолжение)*
(A/CN.4/492⁴, A/CN.4/496, раздел D, A/CN.4/498 и Add.1-4⁵, A/CN.4/L.574 и Corr.3)

[Пункт 3 повестки дня]

ВТОРОЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА
(продолжение)*

СТАТЬИ 27 и 28 (продолжение)*

23. Г-н СЕПУЛЬВЕДА с удовлетворением отмечает, что Комиссия существенно продвинулась вперед в рассмотрении щекотливой темы ответственности госу-

* Перенесено с 2574-го заседания.

³ Текст проектов статей, принятых Комиссией в предварительном порядке в первом чтении, см. *Ежегодник...*, 1996 год, том II (часть вторая), стр. 74, документ A/51/10, глава III, раздел D.

⁴ Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1999 год, том II (часть первая).

⁵ Там же.

дарств, в частности благодаря юридической подготовке Специального докладчика и его способности объяснять и развивать юридические концепции точно и ясно. Это облегчит работу Комиссии, которая должна увенчаться созданием более рациональной юридической системы, включающей нормы, четко очерчивающие права и обязанности государств в области международной ответственности.

24. Касаясь главы IV (Причастность одного государства к международно-противоправному деянию другого государства) первой части проекта статей, принятой в первом чтении, он отмечает, что важным местом второго доклада Специального докладчика по теме об ответственности государств (A/CN.4/498 и Add.1-4) является его рекомендация относительно сохранения при незначительных изменениях ключевых идей, вокруг которых строится эта статья. Было бы неразумно не принимать во внимание ответственность государства, являющегося соучастником совершения каким-либо другим государством противоправного деяния, или принуждающего другое государство к незаконным действиям. Статьи 27 (Помощь или содействие одного государства другому для совершения международно-противоправного деяния другим государством) и 28 (Ответственность государства за международно-противоправное деяние другого государства), принятые в первом чтении, включали понятия, изложенные нечетко и нуждавшиеся в новых формулировках. Текст новой статьи 27 (Оказание содействия другому государству в совершении международно-противоправного деяния или управление его совершением), 28 (Ответственность государства за принуждение другого государства) и 28-бис (Действие настоящей главы), предложенный Специальным докладчиком в пункте 212 его второго доклада, является более удовлетворительным. Он более точен в юридическом плане и не содержит двусмысленностей. Так, например, слово "причастность", использовавшееся в названии главы IV, не указывает на степень участия какого-либо государства в действиях, рассматриваемых в этом проекте. В отношении нового предложенного названия "Ответственность государства за международно-противоправное деяние другого государства" г-н Сепульведа предполагает, что ответственность первого государства (государство А) возникает не просто в связи с каким-либо деянием, а в связи с незаконным деянием, совершенным другим государством (государство В). Если дело обстоит таким образом, то было бы желательно отразить в самом названии эту идею незаконности.

25. Это было бы тем более желательно, что в пояснительном замечании, которое следует за новым предложенным названием, Специальный докладчик указал, что, кроме того, в случае, когда поведение государства В вызвано принуждением со стороны государства А, противоправность этого поведения может быть исключена в отношении государства В. Речь могла бы идти о каком-либо чрезвычайном случае или о форс-мажоре, которые являлись бы исключением из обязательства ответственности. Однако противоправное деяние, со-

вершенное государством В, тем не менее оставалось бы таковым, даже если оно необязательно влекло бы за собой возникновение ответственности.

26. Касаясь статьи 27, г-н Сепульведа прежде всего отмечает, что в тексте, принятом в первом чтении, часть предложения "Помощь или содействие одного государства другому, если установлено, что она/оно предоставлена/предоставлено для осуществления международно-противоправного деяния, совершенного последним государством, сама/само по себе также является международно-противоправным деянием" приводит к путанице. Следовало бы определить, кому принадлежит право устанавливать, что помощь или содействие, о которых идет речь, были предоставлены для совершения противоправного деяния. В данном случае вновь имеет место элемент субъективизма. Принадлежит ли это право жертве противоправного деяния или это является задачей какого-либо судебного органа или арбитражного суда? Очень хорошо, что в предложенном новом тексте отсутствует этот вид критерия, который может толковаться по-разному. Во-вторых, как из комментариев к рассматриваемым статьям, принятым в первом чтении⁶, так и из примечаний, сопровождающих предложенные новые статьи 27, 28 и 28-бис, вытекает целый ряд тезисов, обосновывающих принципы, изложенные в статье 27, в отношении соучастия двух государств для целей совершения противоправного деяния. Прежде всего надлежит отметить причинно-следственную связь между предоставляемой помощью и совершением противоправного деяния: оказанное содействие должно иметь результатом облегчение совершения этого деяния, нарушающего международные обязательства. Затем следует принцип намерения: государство, оказывающее свое содействие в совершении противоправного деяния, заведомо зная о том, что будет совершено противоправное деяние и что это деяние было бы противоправным в случае его совершения им самим, поступает таким образом с целью стать соучастником указанного деяния. Наконец, речь идет о принципе двойной ответственности: гипотеза, рассматриваемая в статье 27, предполагает совершение двух деяний, которые сами по себе являются международно-противоправными и, соответственно, подразумевают два вида ответственности: ответственность государства, предоставившего содействие, и ответственность государства, нарушившего свои обязательства и совершившего противоправное деяние.

27. Именно в этом плане новая статья 27, которая хорошо составлена как по существу, так и по форме, предусматривает, что государство А, осуществляющее директивные или контрольные полномочия по отношению к государству В, с тем чтобы последнее нарушило какое-либо международное обязательство, несет

⁶ Комментарии к статьям 27 и 28 см. соответственно *Ежегодник...*, 1978 год, том II (часть вторая), стр. 124 и последующие, и *Ежегодник...*, 1979 год, том II (часть вторая), стр. 124 и последующие.

такую же ответственность, что и государство, помогающее или содействующее другому государству совершить противоправное деяние. Однако в этой статье есть пробелы. По причинам, которые г-н Сепульведа считает неубедительными, Специальный докладчик рекомендовал не включать гипотезу сговора в качестве элемента международной ответственности, другими словами, сговор между двумя или несколькими государствами для совершения международно-противоправного деяния. Возможно, что каждое из этих государств по отдельности несет ответственность. Однако, как и в случае внутреннего правопорядка, природа противоправного деяния и принимаемые в отношении него санкции различаются, когда речь идет об организованной преступности, в связи с чем возникает отягощенная ответственность. Так, например, в 1956 году в результате национализации Суэцкого канала правительства трех государств, с целью воспрепятствовать осуществлению этого решения, составили союз, квалифицированный в качестве противоречащего международному праву⁷. Комиссия могла бы, таким образом, рассмотреть вопрос о коллективной или совместной ответственности без ущерба для присвоения индивидуальной ответственности.

28. В отношении статьи 28 следует точно определить, что в данном случае следует понимать под словом "принуждение". Согласно пункту 29 комментария к статье 28, принятому в первом чтении и цитируемому в пункте 203 доклада, понятие "принуждение" не обязательно должно ограничиваться угрозой применения или применением военной силы, а может охватывать любые действия, серьезно ограничивающие свободу принятия решений государства, которое подвергается принуждению, и любые меры, делающие для него практически невозможным действовать иначе, чем этого требует государство, предпринявшее это принуждение"; в пункте 204 доклада Специальный докладчик заявляет, что принуждение для этой цели есть не что иное, как поведение, которое оказывает давление на волю подвергшегося принуждению государства, не оставляя ему при этом никакого реального выбора, кроме как выполнить желание государства, применяющего принуждение. Недостаточно того, что выполнение обязательства станет более сложным или обременительным. Более того, применяющее принуждение государство должно принуждать к совершению самого международно-противоправного деяния. Недостаточно того, что последствия совершенного под принуждением деяния усложнили для подвергшегося принуждению государства выполнение какого-либо иного обязательства. Поскольку эти критерии необходимы для определения оснований принуждения и его последствий, было бы желательно в случае принятия решения о включении в проект определения используемых терминов должным образом определить характер и масштабы принуждения, уточнив, что оно, от-

нюдь не ограничиваясь применением военной силы, включает также методы давления экономического характера.

29. Возвращаясь к вопросу об исчерпании внутренних средств правовой защиты в главе III (Нарушение международного обязательства), г-н Сепульведа полагает, что ни текст статьи 26-бис (Исчерпание внутренних средств правовой защиты), предложенный Специальным докладчиком в его втором докладе, ни обсуждение этого вопроса в Комиссии не раскрывают его в полной мере. Комментарий к соответствующей ему статье 22 (Исчерпание внутренних возможностей), принятой в первом чтении⁸, составляет около 20 страниц, посвященных юридическим принципам, вытекающим из нормы, практики государств, судебных решений и теории. Из этого следует целый ряд выводов, в частности: Комиссия считает, что принцип, на котором покоится норма об исчерпании внутренних средств правовой защиты, в полной мере утвердился в общем международном праве; этот принцип основывается на идее отсутствия нарушения или по крайней мере необратимого нарушения какого-либо международного обязательства, если только лицо – податель жалобы, не постарается получить возмещение, используя одно из средств, предоставляемых внутренним правом государства, совершившего нарушение; международная ответственность государства возникает, если установлен отказ в правосудии, т.е. в тех случаях, когда внутренние средства правовой защиты были исчерпаны, а государство удовлетворительным образом не выполнило свои международные обязательства. Однако Специальный докладчик, ограничивая свои замечания приблизительно пятью страницами, по-видимому, отводит незначительную роль норме об исчерпании внутренних средств правовой защиты и даже ставит под сомнение ее возможное включение в проект статей или, по крайней мере, ее место. Г-н Сепульведа решительно высказывается за сохранение этой нормы в проекте, поскольку она касается главным образом права международной ответственности. Недостаточно заявлять, что она, по-видимому, могла бы быть включена в право дипломатической защиты: на сегодняшний день никто с уверенностью не знает о содержании будущего документа, который предстоит разработать в данной области. Напротив, не вызывает сомнения то, что норма об исчерпании внутренних средств правовой защиты и ее обратная сторона – отказ в правосудии, тесно и необратимо связаны с ответственностью государств. Вопрос о месте статьи, посвященной этой норме, может стать предметом обсуждения, как только будет признана действительность этого принципа. Это положение должно было бы фигурировать в главе V (Обстоятельства, исключаящие противоправность) части первой рядом с положениями, касающимися обстоятельств, исключаящих противоправность. Оно могло бы содержаться так же,

⁷ См. М. М. Whiteman, *Digest of International Law* (Washington, D.C., U.S. Government Printing Office), vol. 12, 1971, pp. 320-321.

⁸ См. 2574-е заседание, сноска 5.

как предлагал Специальный докладчик, во второй части.

30. В заключение г-н Сепульведа, отмечая, что в данном случае Комиссии придется провести "чистку" проектов статей, призывает ее не подрывать многолетнюю работу и не пытаться исключить положения, являющиеся плодом углубленного осмысления и анализа. В задачу Комиссии входит сохранение этого наследия для создания тщательно продуманного правового порядка, основанного на системе норм и определяющего права и обязанности государств в данной области.

31. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик), ссылаясь на выступление г-на Сепульведы в отношении главы III проектов статей, отмечает, что обсуждение на этой стадии по данному пункту закончено, и Комиссия официально направила соответствующие проекты статей Редакционному комитету. Тем не менее, для того чтобы устранить любое возможное недоразумение, он хотел бы вновь заявить, что он считает норму об исчерпании внутренних средств правовой защиты, обычно включаемую в договоры, в качестве установившейся нормы общего международного права, применимой как в случае нарушения прав человека, так и в области дипломатической защиты. Речь не идет о том, чтобы преуменьшить ее значение, однако приходится признать, что, вопреки положениям статьи 22, нельзя говорить об отсутствии нарушения международного обязательства исключительно в случаях, когда заинтересованные частные лица исчерпали внутренние средства правовой защиты.

32. Специальный докладчик кратко резюмирует для отсутствовавших членов Комиссии выводы обсуждения по этому конкретному вопросу: прежде всего намечилось общее согласие в отношении сохранения в проектах статей положения об исчерпании внутренних средств правовой защиты; была высказана широкая поддержка более широкой формулировки этого положения по образцу, предложенному г-ном Экономидесом (2574-е заседание); существует общее согласие в отношении того, что это положение не должно определять характер обязательства об исчерпании внутренних средств правовой защиты, поскольку такой характер меняется в зависимости от ситуации; наконец, Комиссии следовало бы воздержаться от ограничения обязательства об исчерпании внутренних средств правовой защиты, в частности применительно к вопросу о контрмерах, и в этой связи, уточнить последствия этого обязательства, в частности момент, когда эта норма применяется в случае индивидуального нарушения. При этом Специальный докладчик считает замечания г-на Сепульведы по главе IV полезными и не высказывает никаких соображений по существу вопроса.

33. Г-н Шриниваса РАО выражает удовлетворение в связи с тем, что Специальный докладчик вновь подтвердил важность нормы об исчерпании внутренних средств правовой защиты в проектах статей об ответ-

ственности государств. Однако следует подчеркнуть, что эта норма также имеет большое значение в случае инвестиционных соглашений, имеющих все большее распространение в мире и действующих либо государства, либо государства и частных инвесторов. Эти соглашения в целом предусматривают, что внутренние средства правовой защиты должны быть исчерпаны, прежде чем будет инициирована процедура международных претензий. Однако они могут предусматривать также использование арбитража.

34. Норма об исчерпании внутренних средств правовой защиты, прочно укоренившаяся в праве договоров, а также в обычном праве, является средством признания и уважения внутреннего права и национальных систем. Г-н Шриниваса РАО с удовлетворением констатирует, что Специальный докладчик не намерен снижать ее значение.

35. Г-н ПАМБУ-ЧИВУНДА благодарит г-на Сепульведу за то, что он обратил внимание на необходимость следить за логикой главы IV, тем более что ее название "Причастность одного государства к международно-противоправному деянию другого государства" не соответствует ее реальному содержанию. Новое название, предложенное Специальным докладчиком "Ответственность государства за деяние другого государства" представляется более точным, хотя было бы предпочтительнее для целей ясности принять формулировку "Ответственность государства за международно-противоправное деяние другого государства". Редакционному комитету предстоит высказаться по этому вопросу.

36. Г-н Памбу-Чивунда в целом выражает удовлетворение, высказываясь лишь за некоторые редакционные изменения в текстах, представленных по новым статьям 27 и 28. Напротив, текст новой статьи 28-бис, в частности подпункт b, вызывает у него некоторые сомнения: возможность ссылаться на "любое другое основание" для установления производной ответственности какого-либо государства, имеющего отношение к международно-противоправному деянию другого государства, как представляется, вводит гетерогенный фактор в однородную в других отношениях совокупность проектов.

37. Г-н ДУГАРД опасается, что, пытаясь определить смысл слова "принуждение", использованного в проекте статьи 28, в частности, задаваясь вопросом о том, идет ли речь о военном или экономическом принуждении, Комиссия не сможет избежать дискуссии по определению первичных норм. По его мнению, при рассмотрении проблемы принуждения Комиссии следовало бы придерживаться вопроса о противоправности.

38. Г-н СЕПУЛЬВЕДА говорит, что, предлагая Комиссии включить в определения понятие принуждения, он ни в коей мере не пытался открыть общую дискуссию по первичным нормам. Он хотел исключительно удостовериться в том, что в случае принуждения

область возникновения ответственности государств может быть четко определена.

39. Г-н ЯМАДА выражает признательность Специальному докладчику за его прекрасный анализ понятий "соучастие" и "производная ответственность" и поддерживает его предложение о сохранении статей 27 и 28 с изменениями.

40. Ему представляется, что статьи 27 и 28, принятые в первом чтении, испытывают на себе сильное воздействие понятия преступления, рассмотренного в статье 19 (Международные преступления и правонарушения). В этой связи он с интересом отмечает, что Специальный докладчик поставил вопрос о том, желательны ли иметь общую норму, применимую также к двусторонним договорам и императивным нормам.

41. Как показывает обзор практики сравнительного правоведения, содержащийся в приложении ко второму докладу, во многих правовых системах сознательное и намеренное побуждение к нарушению договора представляет собой деликт. Согласно гражданскому праву Японии, любое лицо, которое сознательно помогает другому лицу нарушить договорное обязательство, распространяющееся на это лицо, совершает деликт. Не будучи ответственным за нарушение контракта, оно тем не менее обязано возместить возможный ущерб, который жертва понесла в результате этого нарушения. Однако это понятие не было развито в области международного права.

42. Именно поэтому г-н Ямада, как и Специальный докладчик, полагает, что применение статьи 27 должно ограничиваться помощью или содействием в нарушении обязательств, связывающих само государство, оказывающее содействие. Вполне справедливо Специальный докладчик предлагает применять к пункту 1 статьи 28 такое же условие, как и к статье 27. Таким образом, господствующее государство будет нести ответственность лишь за деяния, которые считались бы противоправными, если бы они были совершены им самим.

43. Говоря о принуждении, Специальный докладчик полагает, что нет никаких оснований к тому, чтобы пункт 2 статьи 28 касался лишь нарушения обязательств, связывающих также господствующее государство. Хотя считается существенным различие, проводимое между принуждением, о котором говорится в пункте 2 статьи 28, и помощью и содействием, о которых идет речь в статье 27, г-н Ямада, напротив, не убедил вывод, сформулированный Специальным докладчиком в пункте 207 его доклада. Г-н Ямада приводит следующий пример: государство А становится участником какого-либо соглашения, связывающего несколько государств и по смыслу которого оно обязуется не продавать базовый товар по цене ниже цены, установленной этим соглашением. Государство В принуждает государство А, прибегая не к силе, а оказывая экономическое давление, продавать указанный товар

по цене ниже пороговой цены, установленной вышеуказанным соглашением. Речь в данном случае идет о принуждении, которое не является противоправным по международному праву. В этой связи г-н Ямада сильно сомневается в том, что государство В можно считать ответственным за нарушение этого соглашения.

44. Специальный докладчик предлагает объединить принятые в первом чтении статью 27 и пункт 1 статьи 28 в одну статью, с тем чтобы ограничить сферу охвата ответственности случаями, в которых обязательства противопоставимы государству, содействующему другому государству или осуществляющему по отношению к другому государству власть управления или контроля. Однако существуют концептуальные различия между "соучастием", о котором речь идет в статье 27, и "производной ответственностью", упоминаемой в прежней статье 28, как следует из пункта 16 комментария к статье 27, который гласит:

Необходимость учета подобной формы "участия" государства в международно-противоправном деянии другого государства диктуется также тем, что, как правило, помощь или содействие в совершении противоправного деяния другим государством остается в международном праве – подобно "соучастию" во внутреннем праве – деянием, отдельным от подобного совершения, деянием, которое квалифицируется иным образом и которое не обязательно приводит к таким же юридическим последствиям. Другими словами, противоправное деяние участия путем соучастия в правонарушении не обязательно является по своему характеру таким же деянием, как и основное международно-противоправное деяние, с которым оно связано.

45. Нужно было бы сказать, по аналогии с внутренним правом, что деяния, о которых идет речь в статье 27, схожи с деяниями соучастия, которые, как правило, влекут за собой менее тяжкие меры наказания, чем основное правонарушение. Деяния, о которых идет речь в статье 28, носят совершенно иной характер. В этом случае государство, которое подчиняет другое государство своей власти управления или контроля или применяет принуждение по отношению к другому государству, использует это другое государство в качестве средства нарушения обязательства и в этой связи является основным исполнителем указанного правонарушения, а не соучастником. Прежние статьи 27 и 28 четко устанавливают такое различие.

46. С другой стороны, в связи со статьей 27 возникает другая проблема: каким образом можно точно определить, в какой степени государство, оказывающее содействие – с одной стороны, и государство, которому оказывают содействие – с другой, несут ответственность за нарушение обязательства. В пункте 20 комментария к статье 27 говорится:

Тем не менее эти вопросы не имеют никакого отношения к той части проекта, которая касается происхождения международной ответственности, они скорее относятся ко второй части, в которой будут рассматриваться содержание, формы и степень международной ответственности.

Однако г-н Ямада отмечает, что этот вопрос не указывался в проектах статей второй части, принятой в пер-

вом чтении. Следовательно, Комиссии надлежит заняться этим вопросом, когда она будет рассматривать часть вторую.

47. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) говорит, что, насколько он понимает, г-н Ямада считает, что статья 28 должна касаться одновременно власти управления и контроля, а также принуждения, и что сфера ее применения должна ограничиваться деяниями, которые будучи совершенными государством, осуществляющим власть управления и контроля или применяющим принуждение, были бы противоправными.

48. Г-н ЯМАДА говорит, что именно это он и хотел сказать.

49. Г-н ПАМБУ-ЧИВУНДА отмечает, что, по мнению г-на Ямады, не легко определить, в какой степени принуждение, применяемое государством А к государству В с целью вынудить его совершить международно-противоправное деяние, может быть определяющим в совершении этого деяния. В самом деле можно задать вопрос о том, является ли принуждение как таковое причиной совершения международно-противоправного деяния, или же это принуждение само по себе является проявлением международно-противоправного деяния. Другими словами возникает вопрос, несет ли ответственность принуждающее государство, поскольку оно связано обязательством, нарушение которого будет вменено в вину государству, подвергнутому принуждению, или же принуждающее государство является ответственным по той простой причине — речь в данном случае будет, по-видимому, идти о нарушении общего обязательства, — что оно применило принуждение с целью побудить другое государство к совершению международно-противоправного деяния.

50. Г-н ЭКОНОМИДЕС говорит, что г-н Памбу-Чивунда поднимает весьма важный вопрос двойной ответственности. В самом деле речь идет о том, чтобы выяснить, возникает ли ответственность государства, применяющего принуждение, потому что оно использует неприемлемую практику, а именно принуждение — речь в данном случае идет об автономной ответственности — а также потому, что оно спровоцировало совершение другим государством международно-противоправного деяния. Ответ на этот вопрос зависит главным образом от первичной нормы, и Комиссия не в состоянии его дать. Комиссии следует рассмотреть вопрос об ответственности, связанной с совершением принуждаемым государством международно-противоправного деяния, а не отличную от этого ответственность, связанную с применением принуждения. Этот последний вопрос должен быть решен на основании первичных норм.

51. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) говорит, что статьи 27 и 28 были разработаны без какой-либо ссылки на различные национальные законодательства, в частности, в том что касается дополнительной

ответственности. Фактически проекты статей основываются на базовой идее, согласно которой каждое государство несет ответственность за свое собственное поведение за исключением крайних обстоятельств, рассматриваемых в главе V. Следовательно, тот факт, что государство А осуществило в отношении государства В власть управления в совершении международно-противоправного деяния, не освобождает государство В от его ответственности за совершение такого деяния. Исключение из этой нормы может существовать лишь в единственном случае, когда принуждение в отношении государства В сводит его независимость до нуля. Г-н Кроуфорд не видит, почему Комиссия не могла бы при желании определить термин "принуждение". Нет смысла формулировать первичную норму и представлять ее затем как вторичную норму исключительно по причине нежелания ее определить. Статья 28 рассматривает, следовательно, случай, когда ввиду утраты государством В всякой независимости, лишь государство А может считаться ответственным за совершение международно-противоправного деяния. Это не совсем соответствует различию, установленному между соучастником и основным исполнителем в национальных правовых системах. Таким образом, идея состоит в том, что каждое государство несет ответственность за свое собственное поведение до тех пор, пока оно остается независимым, за исключением случаев, рассмотренных в главе V. Целесообразность статьи 28-бис состоит в том, чтобы ясно показать, что другие нормы, в частности первичные нормы, могут предусматривать самые широкие формы ответственности.

52. Г-н Шриниваса РАО говорит, что в ходе рассмотрения вторичных норм Комиссия не должна поддаваться искушению возвращаться к первичным нормам, даже если это подчас весьма сложно. Следует сознавать трудности, порождаемые проектом статей. Так, например, нужно ли рассматривать экономическое принуждение как принуждение по смыслу пункта 4 статьи 2 Устава ООН, или в плане любой другой формы запрещенного поведения? Если в соответствии с данными проектами статей может быть предусмотрена концепция в разной степени пострадавших государств, то почему не предусмотреть концепцию государств, наносящих различной тяжести вред? Если искомая цель состоит в ограничении ситуаций, в которых одно государство может быть освобождено от своей ответственности в случае нарушения какого-либо обязательства, то нельзя ли равным образом рассмотреть другие средства, для того чтобы государства, поразному ущемившие другие государства, не могли снять с себя ответственность на том основании, что нормы внутреннего права, транспонированные в международную сферу, не являются применимыми или единообразными? Комиссии следует рассмотреть эти важные и сложные вопросы самым тщательным образом и с крайней осмотрительностью.

Заседание закрывается в 13 час. 00 мин.

2577-е ЗАСЕДАНИЕ

Среда, 26 мая 1999 года, 10 час. 00 мин.

Председатель: г-н Здзислав ГАЛИЦКИЙ

Присутствуют: г-н Аддо, г-н Баэна Суарис, г-н Броунли, г-н Гаха, г-н Гоко, г-н Дугард, г-н Кабатси, г-н Кандиоти, г-н Катека, г-н Кроуфорд, г-н Кусума-Атмаджа, г-н Лукашук, г-н Памбу-Чивунда, г-н Шриниваса Рао, г-н Родригес Седеньо, г-н Розенсток, г-н Симма, г-н Хафнер, г-н Хэ, г-н Экономидес, г-н Ямада.

Ответственность государств¹ (продолжение) (A/CN.4/492², A/CN.4/496, раздел D, A/CN.4/498 и Add.1-4³, A/CN.4/L.574 и Corr.3)

[Пункт 3 повестки дня]

ВТОРОЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА
(продолжение)

СТАТЬИ 27 И 28 (продолжение)

1. Г-н ЭКОНОМИДЕС говорит, что проекты статей в главе IV (Причастность одного государства к международно-противоправному деянию другого государства) редко будут применяться на практике, но они оправданно включены в текст документа, кодифицирующего право международной ответственности. Статья 27 (Помощь или содействие одного государства другому для совершения международно-противоправного деяния другим государством) является более важной из двух статей, принятых в первом чтении.

2. Охватив предложенной новой статьей 27 (Оказание содействия другому государству в совершении международно-противоправного деяния или управление его совершением), содержащейся в его втором докладе об ответственности государств (A/CN.4/498 и Add.1-4), два различных случая, которым были посвящены статья 27 и пункт 1 статьи 28 (Ответственность государства за международно-противоправное деяние другого государства), Специальный докладчик скорее усложнил, нежели упростил ситуацию. Между этими двумя случаями существует колоссальная разница. Статья 27, принятая в первом чтении, касалась двух отдельных международно-противоправных деяний, каждое из которых было наказуемым: деяния государ-

ства, которое своей помощью или содействием упрощает совершение международно-противоправного деяния другим государством, и противоправного деяния этого другого государства, которое представляет собой основное нарушение. В отличие от этого, пункт 1 статьи 28 касался единственного международно-противоправного деяния, вмененного в ответственность государства, осуществляющего руководство или контроль над другим государством. В этих двух случаях различается самое существо ответственности. В первом случае (статья 27) речь идет об умышленном участии в совершении противоправного деяния, т.е. соучастии; а во втором случае (пункт 1 статьи 28) – о неспособности подчиненного государства самостоятельно действовать на международном уровне. Таким образом, критерий здесь абсолютен: государство, осуществляющее управление или контроль, автоматически несет ответственность, даже если оно не было осведомлено о совершении противоправного деяния подчиненным государством. Поэтому первое условие Специального докладчика (подпункт а предлагаемой статьи 27) вполне подходит для статьи 27, принятой в первом чтении, но отнюдь не подходит для пункта 1 статьи 28. Два эти случая следует рассмотреть отдельно в разных статьях.

3. Переходя к другим вопросам, связанным с предложениями Специального докладчика в связи со статьей 27, оратор говорит, что из-за использования новой формулировки складывается ложное впечатление о том, будто бы помогающее или способствующее государство само участвует в совершении противоправного деяния в качестве соучастника. Включение слов "последним государством", которые используются в существующем тексте статьи, позволило бы решить эту проблему. Комиссии также необходимо дать ясно понять, что помогающее или способствующее государство само совершает независимое международно-противоправное деяние, а не полагаться лишь на слова "несет международную ответственность", которые опять же работают во втором, но отнюдь не в первом случае.

4. В принятой в первом чтении статье 27 говорилось о том, что помощь или содействие были противоправными, "даже если рассматриваемая отдельно такая помощь или такое содействие не составляют нарушения международного обязательства". Это весьма полезное уточнение отсутствует в предлагаемой новой статье 27. Кроме того, подпункт а новой статьи 27, а точнее слова "об обстоятельствах" заходят слишком далеко. Элемент умысла чрезвычайно важен в первом случае (помогающего или содействующего государства), но не касается второго случая (подчиненного государства). Разве можно говорить в первом случае до совершения противоправного деяния об "обстоятельствах международно-противоправного деяния", как если бы такое деяние уже было совершено? Комиссии следовало бы быть менее требовательной и заменить слова "об обстоятельствах" чем-либо более общим или же попросту опустить их.

¹ Текст проектов статей, принятых Комиссией в предварительном порядке в первом чтении, см. *Ежегодник...*, 1996 год, том II (часть вторая), стр. 74, документ A/51/10, глава III, раздел D.

² Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1999 год, том II (часть первая).

³ Там же.

5. Второе условие, а именно подпункт *b* новой статьи 27 порождает еще больше проблем: деяние будет международно-противоправным деянием, если оно совершено этим государством, т.е. помогающим или содействующим государством. Данное положение существенным образом сокращает без каких-либо на то оснований сферу применения статьи 27. Это исключает не только двусторонние обязательства, но также исключает многосторонние обязательства, которые не распространяются на помогающие или содействующие государства. В данном условии нет необходимости, поскольку крайне маловероятно, чтобы какое-либо государство осознанно или преднамеренно помогало другому государству нарушить его двусторонние или многосторонние договорные обязательства. Ни в комментарии к проекту статьи, принятому в первом чтении⁴, ни во втором докладе Специального докладчика нет каких-либо примеров такого рода ситуаций, взятых из международной практики.

6. Поэтому, поскольку данный вопрос почти полностью лишен какого бы то ни было практического смысла и поскольку выработанное Комиссией решение едва ли кого-либо заинтересует, было бы разумнее избрать широкую норму с обеспечением возможно большего числа гарантий, чем узкое правило, оставляющее множество лакун. С юридической точки зрения трудно обосновать тезис о том, что государство может безнаказанно помогать другому государству нарушать свои международные обязательства, пусть даже весьма незначительные, когда оно прекрасно осознает, что соответствующее деяние является противоправным.

7. Комиссии следует подумать над тем, следует ли рассматривать подстрекательство наравне с помощью и содействием в отношении наиболее серьезных международных преступлений, т.е. тех, которые охватываются статьей 19 (Международные преступления и правонарушения). В последнем предложении пункта 13 своего комментария к статье 27 Комиссия робко попыталась предусмотреть такую возможность, и усилия в этом направлении следует продолжить.

8. Пункт 1 статьи 28, принятой в первом чтении, не порождает каких-либо особых проблем: международная ответственность подчиненного государства, международная правоспособность которого отсутствовала или была ограничена, также должна отсутствовать или быть ограниченной, а главная ответственность должна ложиться на доминирующее государство вне зависимости от того, знало ли оно о совершении противоправного деяния подчиненным государством. С редакционной точки зрения он предпочел бы слова "власть управления или контроля" словам "власть управления и контроля", хотя он осознает, что "контроль" является более сильным термином.

9. Предложенная новая статья 28 (Ответственность государства за принуждение другого государства) также не порождает каких-либо серьезных проблем. Он может согласиться с существующей версией, а именно пунктом 2 статьи 28, или новой формулировкой, за исключением слов "при отсутствии принуждения", которые представляются лишними и только запутывают дело. Он понимает логику Специального докладчика при разработке подпункта *a* новой статьи 28-бис (Действие настоящей главы), однако было бы затруднительно поставить на один уровень случай государства, получающего помощь или содействие, и случай подчиненного государства или государства, действующего под принуждением. Подпункт *b* статьи 28-бис труден для понимания и его необходимо уточнить.

10. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) говорит, что он благодарен г-ну Экономидесу за его предложения по редакции текста, однако в связи со статьей 27 существует один принципиальный вопрос. У него не вызывает трудностей идея рассмотрения статьи 27, принятой в первом чтении, в отрыве от пункта 1 статьи 28, однако было бы неправильно включать принуждение в концепцию управления. Отправным моментом подхода Комиссии является то, что она занимается только ответственностью государств в международном смысле, а не ответственностью подчиненных образований, которые не являются государствами вне зависимости от того, как бы они ни назывались. Отношения в рамках ситуации официальной зависимости порождают совершенно иные проблемы, которые в основном могут быть рассмотрены в главе II ("Деяние государства" согласно международному праву). Одно государство может давать указания другому государству, но если последнее государство будет действовать вопреки своим международным обязательствам при выполнении этих указаний, то ему не следует их выполнять и оно не освобождается от ответственности, если оно их выполнит. Однако в случае принуждения, такое принуждение исключает ответственность, и именно этим объясняется необходимость включения слов "при отсутствии принуждения".

11. Мнения могут различаться по вопросу о том, следует ли на государство возлагать ответственность за осознанное оказание помощи другому государству при нарушении международного обязательства, которым не связано первое государство. Возможно, Комиссия хотела бы выйти за пределы норм о соучастии или *parca tertiis nec nocent nec prosunt*. Если так, то это повлечет за собой создание новых первичных норм. Статья 27 в широкой формулировке, принятой в первом чтении, не должна входить в проект статей, поскольку она явно представляет собой первичную норму.

12. Однако государство не должно быть в состоянии путем подстрекательства или оказания помощи другому государству достигать результата, которого оно не в состоянии достигнуть само. Этот аспект вполне оправданно входит в сферу проекта статей. Именно этим объясняется включение ограничительной или спаси-

⁴ См. 2576-е заседание, сноска 6.

тельной оговорки, поскольку вполне могут существовать и другие первичные нормы, например Конвенция о предупреждении преступления геноцида и наказании за него, имеющие более широкий охват. Таким образом, существо его предложения состоит в том, что государство вправе помогать другому государству делать то, что представлялось бы законным для самого этого государства. Позиция второго государства – это другой вопрос. Например, если два государства договариваются между собой не экспортировать суперкомпьютеры в какое-либо третье государство, когда речь не идет о применении многосторонних санкций и такое третье государство не является законным объектом коллективных контрмер, то третье государство, по мнению г-на Экономидеса, совершит международно-противоправное деяние, импортировав суперкомпьютеры из одного из этих государств, зная о существовании двустороннего соглашения. С этим нельзя согласиться, и такая ситуация в принципе не может быть оправданной. Поскольку при этом получается, что цель недружественных по отношению к третьему государству двусторонних мер приобретает обязательную силу для такого третьего государства. Как он уже отметил, пойдя по этому пути, Комиссия займется кодификацией новых первичных норм.

13. Г-н ДУГАРД, комментируя замечания г-на Экономидеса по поводу подпункта *a* предлагаемой новой статьи 27, говорит, что государство на самом деле должно осознавать не только обстоятельства деяния, но и его противоправность. Проблема Комиссии состоит в том, что в статье 27 речь идет как об уголовной, так и о деликтной ответственности, поскольку еще не принято решения о сохранении статьи 19. В случае уголовной ответственности должно иметь место полное осознание противоправности деяния.

14. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) говорит, что требование о том, чтобы помогающее государство было связано нормой, решает проблему многосторонних обязательств, в том числе в отношении преступлений. В случае преступлений все государства связаны нормами, касающимися преступлений, другими словами, *jus cogens*. Но почему необходимо требовать от государства осознания противоправности, когда оно действует в качестве пособника, но при этом не требовать от него этого, когда оно действует само по себе? Именно по этой причине он включил слова "обстоятельств". Для того чтобы связать государство рассматриваемым первичным обязательством, требуется лишь наличие тех же условий, какие существовали бы при осуществлении им самостоятельных действий, а именно того, чтобы оно осознавало то, что оно делает. Поскольку незнание закона не освобождает от ответственности, когда государство действует само по себе, почему оно должно освобождать от ответственности в случае помощи другому государству? Если Комиссия включит предлагаемое ограничение, что, в принципе, представляется правильным и за что он будет бороться, поскольку если статья будет исключена, то тогда необходимо будет исключить всю главу, про-

ект останется в сфере вторичных норм без ущерба для существования более широких первичных норм, и это позволит урегулировать масштабную проблему преступного умысла. Его предложение касается проблем двусторонних и многосторонних договоров и обязательств *erga omnes*.

15. Действительно, в некоторых юридических системах существует более широкий взгляд на право в отношении двустороннего навязывания противоправных деяний, но большинство таких систем также содержит существенные средства защиты, например возможность ссылки на исключаящие ответственность обстоятельства, что позволяет открыто перенести данный вопрос в пространство первичных норм. Комиссия не может этого сделать. Главное – сохранить главу IV в рамках свода вторичных норм. Поэтому он полностью расходится в мнениях с г-ном Дугардом, замечания которого без всякой на то необходимости приписывают элемент умысла государства соответствующим действиям.

16. Г-н ЭКОНОМИДЕС говорит, что в соответствии с подпунктом *a* статьи 27 умысел является важным условием применения ответственности государств, т.е. помогающее или способствующее государство должно полностью осознавать противоправность деяния. Например, в случае суперкомпьютеров установление ответственности помогающего государства предполагает вывод о том, что оно полностью сознавало противоправность деяния и тем не менее совершило его. Такая ситуация практически нереальна на практике в отношении двусторонних обязательств. Таким образом, Комиссия уделяет повышенное внимание вопросу, который вообще не заслуживает рассмотрения.

17. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) говорит, что он попытается пояснить свои слова на конкретном примере. Если предположить, что соглашение между государствами – членами ОПЕК является обязательным юридическим договором, запрещающим им экспортировать нефть по цене, ниже определенной минимальной цены, – и все государства мира прекрасно знают об этом соглашении, – то тогда, по мнению г-на Экономидеса, какое-либо государство, не являющееся членом ОПЕК, совершит противоправное деяние, купив нефть по более низким ценам; это превратит ОПЕК во всемирный картель на основании главы IV. С такого рода положением нельзя примириться.

18. Г-н ШРИНИВАСА РАО говорит, что он признателен Специальному докладчику за его уточнения, но не считает пример ОПЕК вполне уместным. Он также задается вопросом о том, действительно ли можно применять концепцию умысла, обычно применимую к отдельным лицам в национальном праве, к государствам в рамках международного права. И здесь применение концепции знания обстоятельств, возможно, заходит слишком далеко. Лучше всего, быть может, следовать подходу существующей статьи и оставить открытой возможность толкования конкретной ситуации в

зависимости от конкретных обстоятельств каждого случая.

19. Г-н ЛУКАШУК говорит, что он поддерживает основные тезисы выступления г-на Экономидеса. Статья 27 заслуживает особого внимания, поскольку все чаще правонарушения осуществляются государствами совместно. Представляется, что новый вариант статьи 27 является менее удачным, чем соответствующие положения прежнего проекта. Прежде всего это относится к объединению в одной статье двух различных случаев. Можно ли рассматривать вместе случай помощи государства и случай управления или контроля? Последний случай является примером принуждения, а не помощи. Поэтому он не может понять, каким образом осуществление управления или контроля может подчиняться требованиям подпунктов *a* и *b*.

20. Государство несет ответственность только в том случае, если осуществляемые им управление и контроль в отношении другого государства являются реальными, а не номинальными. Если государство реально управляет другим государством, то оно не может не быть осведомленным о соответствующих обстоятельствах. Таким образом, подпункт *a* новой статьи 27 алогичен. Кроме того, государство, осуществляющее управление другим государством, является соучастником противоправного деяния даже в том случае, если бы оно не являлось противоправным в случае его совершения этим государством. Поэтому вопрос об ответственности управляющего или контролирующего государства должен быть рассмотрен в отдельной статье. Оказание помощи и осуществление управления и контроля — разные явления. Целесообразно восстановить статью 28, принятую в первом чтении.

21. У статьи 27 есть еще один существенный недостаток. В ней речь идет о помощи одного государства другому. Однако, как свидетельствует опыт, государства нередко совместно осуществляют правонарушения. Каждое из них несет равную ответственность. В таком случае требование статьи 27 о знании обстоятельств неуместно. Надо сказать, что этот вопрос не ушел от внимания Специального докладчика. К акцессорной ответственности он относит такое поведение в подпункте *a* пункта 159 своего второго доклада. В пункте 211 он также касается проблемы сговора, но приходит к выводу о том, что необходимость в этом понятии в главе IV отсутствует. Несмотря на такую позицию, он признает, что могут возникнуть вопросы, "касающиеся возмещения за ущерб, причиненный совместно двумя или более государствами".

22. Стремясь обосновать свою позицию, Специальный докладчик ссылается на то, что совместные действия государств осуществляются, как правило, в рамках международной организации, и поэтому этот вопрос должен решаться в статьях об ответственности международных организаций. Действительно, вопрос об ответственности международных организаций должен решаться в статьях, посвященных организациям. Там

же будут решаться и вопросы об ответственности членов за деяния организации и об ответственности организации за деяния членов. В обсуждаемом проекте статей речь должна идти об ответственности государств за совместные противоправные деяния. При этом не имеет принципиального значения, совершены они под эгидой организации или нет. Этот вопрос настолько актуален, что Комиссия не может отложить его решение до гипотетической разработки статей об ответственности международных организаций. Совместной ответственности государств должна быть посвящена отдельная статья.

23. Г-н АДДО отмечает слова г-на Экономидеса о том, что умысел является непременным условием: другими словами, что для установления ответственности за международно-противоправные деяния государство должно быть осведомлено о последствиях своих действий. Проблема в том, как и кем будет устанавливаться наличие или отсутствие такого умысла. Будет ли его устанавливать независимый судебный или следственный орган, или же речь идет о презумпции, которая может быть опровергнута соответствующим государством? На его взгляд, умысел представляет собой понятие, применение которого должно ограничиваться внутрисудебным и уголовным правом. Он хотел бы получить более подробные разъяснения от г-на Экономидеса или Специального докладчика.

24. Г-н ЭКОНОМИДЕС говорит, что в статье 27 действительно содержится условие о наличии умысла или точнее осведомленности со стороны государства. Однако вопрос о том, каким образом и кем будет устанавливаться выполнение этого условия, относится к практической области. Он будет решаться органами — вероятно, государствами в ходе переговоров между ними или при отсутствии таких переговоров — судьей или арбитром, компетентным рассматривать данное дело.

25. Г-н СИММА, ссылаясь на пример ОПЕК, упомянутый Специальным докладчиком, говорит, что, насколько он понимает, статья 27 предполагает, что подпункт *b* новой статьи 27 исключает из сферы ее применения сугубо двусторонние договорные обязательства, при которых государство С не связано какими-либо нормами, содержащимися в договоре, заключенном между государствами А и В. С другой стороны, в нынешней формулировке статья 27 охватывает не только случай обязательств *erga omnes*, но и нормы общего международного права, которые распространяются на оба государства, такие, как нормы о дипломатических отношениях, будь то договорные или обычные. Таким образом, формулировка, предложенная Специальным докладчиком, учитывает эту проблему.

26. Другая проблема, т.е. субъективный элемент умысла, инкорпорирована в положение, которое явно является вторичной нормой в отличие от обычной практики Комиссии, горячим сторонником которой он является. Вызванное этим игнорирование объективно-

го элемента материальности или существенности помощи или содействия представляет собой вопрос, на котором он хотел бы подробнее остановиться позднее в ходе прений.

27. Г-н БРОУНЛИ говорит, что он поддерживает общую цель новой статьи 27, но считает, что подпункт *a* новой статьи 27 представляется излишним, поскольку элементы осведомленности уже предполагаются условиями оказания помощи, содействия, управления и контроля. Он приводит лишь к путанице, поскольку он может устанавливать условия существования ответственности и делать это на довольно высоком уровне. По его мнению, статью намного улучшит исключение подпункта *a* при сохранении подпункта *b* в качестве единственного условия.

28. Г-н КАБАТСИ говорит, что, насколько он понимает предложенную Специальным докладчиком новую статью 27, договорные отношения между рядом государств ограничиваются интересами этих государств и не связывают государства, не являющиеся участниками соответствующего договора. Такие отношения могут представлять мало интереса для помогающих или способствующих государств и могут даже противоречить их интересам. Когда государство оказывает помощь или содействие другому государству при совершении противоправного деяния, данное противоправное деяние должно быть признано противоправным в отношении помогающего или способствующего государства для возникновения ответственности.

29. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) соглашается с тем, что могут существовать три ситуации: помощь и содействие, управление и контроль, а также принуждение и что условия каждой из этих ситуаций должны быть рассмотрены отдельно. Он разделяет мнения, выраженные г-ном Броунли и г-ном Симмой, относительно того, что уровень, на который можно поставить помощь и содействие, зависит от сохранения подпункта *a*. При исключении подпункта *a* помощь и содействие необходимо будет дополнительно конкретизировать подобно тому, как это предложил г-н Симма. Он предлагает использовать в тексте лишь слова "способствует или помогает" по той причине, что условия, предусмотренные подпунктом *a*, снимают любые трудности в отношении порога возникновения ответственности.

30. По вопросу, затронутому г-ном Лукашуком, он согласен с тем, что, возможно, необходима статья в главе II, из которой ясно следовало бы, что в случае совершения деяния более чем одним государством деяние может быть вменено в ответственность каждому из таких государств. Глава IV не касается совместного поведения в прямом смысле этого слова, что включало бы ситуацию, при которой два государства действовали через совместный орган (иной, чем международная организация). Если совместный орган действовал от имени нескольких государств, например, в случае запуска спутника, то речь идет о деянии каждо-

го из этих государств, вменяемом им в ответственность в соответствии с главой II. Глава IV касается иной ситуации, когда государство не само осуществляет деяние, но помогает, управляет или принуждает к его совершению, но само такое деяние тем не менее остается деянием другого государства. При этом нет никакого намерения исключить случай совместных действий. Тот факт, что любые совместные действия в известном смысле могут координироваться международной организацией, не означает, что государство осуществляет такие действия не само по себе. Если деяние совершается агентом государства, то государство несет ответственность за действия своего агента или органа, несмотря на возможность координирующей роли какой-либо международной организации. Данная ситуация не исключается предлагаемым подпунктом *a*. Таким образом, проблемы совместных действий должны рассматриваться в рамках главы II. Редакционным комитету необходимо рассмотреть вопрос об уместности уточнения данного момента в самой главе II или же о его надлежащем освещении в комментарии, входящем в вводную часть главы II.

31. Г-н РОЗЕНСТОК говорит, что в связи с замечаниями предыдущих ораторов возникает основополагающий вопрос о том, действительно ли необходимы статьи 27 и 28 в здании, построенном из вторичных норм и предназначенном для вторичных норм. Бесспорно, предложения Специального докладчика в отношении новых статей 27, 28, 28-бис и заголовка главы IV намного улучшают текст, принятый в первом чтении с его чрезвычайно широкой сферой применения и необдуманным и неоправданным размытием границ между первичными и вторичными нормами. Ограничение статьи 27 обязательствами помогающего государства представляется особенно полезным для обеспечения того, чтобы Комиссия не вторгалась слишком далеко и неоправданно в пространство первичных норм. Однако он по-прежнему склонен думать, что едва ли могут возникнуть ситуации, при которых эти статьи с внесенными в них исправлениями Специальным докладчиком будут необходимы для установления предусмотренного Специальным докладчиком результата. Он просил бы Специального докладчика привести примеры того, что смогла достичь Комиссия, включив эти поправки.

32. Возможным исключением является гипотетическая ситуация, при которой существует веское основание полагать о том, что имело место принуждение, однако принужденное государство с юридической точки зрения не смогло сложить с себя ответственность, сославшись на форсмажорные обстоятельства: если, другими словами, принужденное государство могло бы противодействовать нажиму, пусть даже довольно дорогой для себя ценой. Столь расплывчатое правило наводит на мысль о возможности говорить о "подстрекательстве". Если формулировка "за исключением" была призвана ограничить сферу применения статьи обстоятельствами, охватываемыми главой V (Обстоятельства, исключющие противоправность), то, на его

взгляд, этот факт не изложен достаточно четко. Вероятно, на нем следует заострить внимание в комментарии.

33. Речь идет не о том, является ли принуждение законным или нет, а о том, занимается ли Комиссия вторичными нормами права или же просто выражает свое недовольство по поводу существования принуждения, которое относится к сфере первичных норм. Лучшим способом разработки норм данной главы является процесс мягкого или косвенного возложения ответственности. Для того чтобы подчеркнуть этот аспект, возможно, следовало бы добавить слова "действующее единолично" в конце предлагаемого подпункта *b* статьи 27. Однако, возможно, речь идет лишь о редакционном вопросе.

34. Из этого следует, что он полностью согласен с г-ном Ямадой (2576-е заседание) и Специальным докладчиком в отношении возникновения противоречий с договорными правами по причинам, приведенным Специальным докладчиком.

35. Г-н Шриниваса РАО просит г-на Розенстока пояснить гипотетическую ситуацию, при которой государство могло противодействовать принуждению.

36. Г-н РОЗЕНСТОК говорит, что он имел в виду ситуацию, при которой государство находилось под значительным нажимом, который, однако, не достиг стадии, когда можно было бы сослаться на форсмажорные обстоятельства. При такой ситуации он не уверен в том, что Комиссия останется в пространстве вторичных норм, если она попытается возложить ответственность на принуждающее государство, если, конечно, она не пожелает принять первичную норму об осуждении принуждения, что не будет укладываться в ее мандат. Его вывод можно было бы построить на словах "за исключением", если они будут достаточно четко пояснены в отчетах и в комментариях.

37. Г-н СИММА просит Специального докладчика подтвердить, что в примере, на который сослался г-н Ямада (там же) в связи с договором, предусматривающим поставку товара, установленный им порог для возникновения принуждения не будет достигнут.

38. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) подтверждает правоту г-на Симмы. Комиссия должна понять, что путь, предложенный г-ном Экономидесом, заведет ее в юридические дебри. После этого ей придется решать вопрос о том, что представляет собой незаконное принуждение, и разработка статьи полностью выйдет из-под контроля. Он всецело согласен с замечанием г-на Экономидеса и г-на Ямады (там же). Комиссии, возможно, следует рассмотреть управление и контроль отдельно от помощи. В силу принятия предложенного им подхода Комиссия сможет утверждать, что общее понятие принуждения не требует от нее высказывания чрезвычайно спорных суждений о характере и законности принуждения. Попытки ре-

шить эти вопросы перечеркнут любые надежды на завершение рассмотрения данной темы в течение нынешнего пятилетия. Комиссия не пытается заниматься законотворчеством, а лишь стремится разработать вторичные нормы, и она имеет дело лишь с принуждением, подминающим волю совершающего деяние государства. На его взгляд, по сути дела, Комиссия занимается лишь форсмажорными ситуациями. В случае управления ситуация является совершенно иной: в этом случае государство дало указания и эти указания выполняются, однако совершающее деяние государство вполне может быть удовлетворено получением таких указаний и с готовностью их выполнять, и поэтому здесь не будет принуждения.

39. Г-н ЯМАДА, поясняя свое заявление (там же), говорит, что он спрашивал не о том, является ли определенного рода принуждение законным или нет, а о том, если принуждающее государство не связано обязательством, которым принуждаемое государство связано с другими государствами, должно ли оно также нести ответственность за нарушение этого обязательства. Он привел весьма показательный пример азиатской страны с запасами природного газа, которые осваиваются и эксплуатируются европейской компанией. Однако продукция вывозится через Японию и сжижение и перевозка природного газа осуществляются японской компанией. Таким образом, Япония обладает средствами принуждать или побуждать другую азиатскую страну нарушить экспортный контроль. Если данная страна нарушит этот контроль, будет ли Япония нести ответственность в соответствии с предлагаемой новой статьей 28?

40. Г-н ДУГАРД просит г-на Розенстока пояснить свое предложение, которое сам выступающий находит радикальным, но весьма привлекательным. Следует ли Комиссии вообще отказаться от главы IV и рассмотреть эти вопросы в рамках вменения ответственности и противоправности? До сих пор основное внимание в прениях уделялось обсуждению первичных и вторичных норм, но, переходя к принуждению, Комиссия вступает на опасный путь. Она двигается в направлении определения принуждения, которое очень напоминало бы выработанное Генеральной Ассамблеей определение агрессии⁵. Предложение г-на Розенстока позволило бы сохранить "чистоту" проектов статей в качестве результата работы в области вторичных норм.

41. Г-н РОЗЕНСТОК говорит, что г-н Дугард правильно понял его предложение.

42. Г-н Шриниваса РАО говорит, что после пояснений Специального докладчика в отношении некоторых аспектов рассмотрения вопроса о принуждении в главе IV, необходимо отметить, что отказ от рассмотрения принуждения будет означать непризнание ответствен-

⁵ Резолюция 3314 (XXIX) Генеральной Ассамблеи от 14 декабря 1974 года, приложение.

ности принуждающего государства и существование ответственности только государства, нарушившего обязательство. Существуют определенные пределы, в которых это может быть сделано, и Специальный докладчик справедливо на них указывает.

43. Г-н ЛУКАШУК говорит, что подход Специального докладчика к проблеме принуждения совершенно правилен. Выработка определения принуждения не входит в задачу Комиссии. Прецедент уже заложен в Венской конвенции 1969 года, где принуждение упомянуто без уточнения этой концепции. Комиссии следует руководствоваться подходом, предложенным Специальным докладчиком.

44. Г-н ПАМБУ-ЧИВУНДА говорит, что он признателен Специальному докладчику за то, что он борется за сохранение главы IV и уточнение ее содержания. Нынешняя дискуссия, и особенно выступления г-на Лукашука и г-на Экономидеса, свидетельствовали о стремлении избежать дальнейшего запутывания ситуации. Единственный упрек, который можно высказать в адрес Специального докладчика на данной стадии, заключается в том, что новая статья 27 охватывает две ситуации, которые сильно отличаются друг от друга: помощь/содействие и управление/контроль. Эти две ситуации должны быть уточнены, вероятно, на основе текста, принятого в первом чтении. Что конкретно понимается под содействием или помощью? В подпункте а новой статьи 27 возникает проблема, а именно проблема "осведомленности об обстоятельствах". Означает ли формулировка "если установлено" в статье 27, принятой в первом чтении, то же самое? Если Комиссия согласится с этим, данную работу было бы целесообразно проделать в Редакционном комитете. Новая статья 28 порождает похожие проблемы, но они стоят в ней еще острее. Что конкретно происходит, когда государство, опять же "будучи осведомленным об обстоятельствах", принуждает другое государство? Однако в связи с этой проблемой, на его взгляд, Редакционный комитет окажется менее полезным при отсутствии определенных указаний от Специального докладчика.

45. Г-н СИММА, ссылаясь на замечания г-на Розенстока, говорит, что у Комиссии есть два выбора: во-первых, не ссылаться в проекте статей на роль или причастность третьих государств к совершению международно-противоправных деяний. При возникновении случаев фактического участия третьих государств, роль таких государств рассматривалась бы через общую призму ответственности государств. Он готов согласиться с таким подходом. Другой выбор, в пользу которого, по-видимому, высказывается г-н Розенсток, – это отнести обсуждаемые случаи к сфере возложения ответственности. Он может согласиться и с этим подходом.

46. В соответствующем случае можно было бы расположить на скользкой шкале случаи от содействия/помощи до управления/контроля и, наконец, при-

нуждения. Бывший Специальный докладчик г-н Роберто Аго решил поместить помощь/содействие по одну сторону, а управление/контроль и принуждение – по другую. Сам он предпочел бы прежнее решение в отношении управления/контроля, поскольку помощь/содействие предполагает фактического нарушителя, который, хотя и при содействии кого-либо, преднамеренно совершил соответствующее деяние. Как отметил Специальный докладчик, подобный нарушитель вполне мог приветствовать получение им указаний. Но в связи с этим возникает вопрос контроля, а вопрос о разнице между контролем и принуждением – это вопрос степени. Поэтому еще не сказано последнее слово по поводу того, где следует разместить различные случаи на соответствующей шкале.

47. Г-н КУСУМА-АТМАДЖА говорит, что необходимо с большой осмотрительностью использовать действительные и полезные концепции внутригосударственного права в контексте международного права, поскольку иногда это может привести к опасным результатам. Одной из таких концепций является умысел. Если связать противоправные деяния с преступлениями, то появится целый ряд проблем проведения различий между преступлением и деликтом. Комиссии не следует идти по этому пути.

48. Что касается замечаний г-на Ямады, то, действительно, одной из стран и ее ближайшим соседом было создано совместное предприятие по разведке и добыче нефти и природного газа. Все решения по вопросам такой добычи подлежали утверждению исполнительным советом в составе министров двух соответствующих стран. ОПЕК считается картелем в том смысле, что ее члены обязаны соблюдать определенные производственные квоты. Несоблюдение квот считается неправильным в глазах этой организации. Но распространяется ли это обязательство на цены? И на какой стадии это затрагивает экспорт?

49. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ тепло приветствует нового члена Комиссии г-на Гая.

50. Г-н ГАЯ благодарит Председателя и говорит, что для начала ему хотелось бы выступить с заявлением общего характера. Хотя он признает необходимость доработки первой части проекта в свете практических событий, комментариев правительств и дальнейшего рассмотрения данной темы, МС счел ряд положений, принятых в первом чтении, соответствующими нормам общего международного права. Самым последним таким случаем явилось консультативное заключение по делу *Difference Relating to Immunity from Legal Process of a Special Rapporteur of the Commission on Human Rights*. В настоящее время Суд обсуждает продолжающиеся и составные противоправные деяния, ссылаясь на работу Комиссии в 70-х годах под руководством тогдашнего Специального докладчика г-на Аго, и поэтому вызывает озабоченность тот факт, что Комиссия в то же самое время перерабатывает соответствующие статьи. Это не критика, а призыв к осмотри-

тельности при изменении некоторых положений, которые стали авторитетным сводом права.

51. Он разделяет некоторые сомнения Специального докладчика по поводу статьи 22 (Исчерпание внутренних средств правовой защиты). В том виде, в котором эта статья была принята в первом чтении, она отражала попытку объединить два подхода. В соответствии с первым подходом использование местных средств дает государству-нарушителю возможность исправить предполагаемое нарушение международного обязательства. В соответствии с другим, который разделяют большинство членов Комиссии, исчерпание местных средств необходимо во всех случаях и служит бременем, возлагаемым на частную сторону до возможности подачи этой стороной соответствующей претензии. Если исчерпание местных средств рассматривается как условие допустимости претензии, то это условие, естественно, будет рассматриваться в качестве условия процедурного характера. Однако до того, как будут исчерпаны правовые средства, не обязательно наступают юридические последствия, вытекающие из противоправных деяний. Государство может использовать свои добрые услуги с целью обеспечить, чтобы физическое или юридическое лицо воспользовалось определенным режимом еще до исчерпания средств защиты. Однако в случае претензии, вытекающей из нарушения обязательства, условие об исчерпании обязательно должно быть выполнено. Более того, тот факт, что это требование может быть снято, не обязательно является предопределяющим. Отказ может вытекать из соглашений между соответствующими государствами или представлять собой односторонний акт, меняющий обстоятельства дела, но никак не воздействующий на общее международное право.

52. Поддерживая мнение о том, что исчерпание местных средств правовой защиты затрагивает допустимость претензии, он считает необходимым дополнительно обдумать вопрос о том, следует ли рассматривать допустимость претензий в части первой.

53. Возможность принятия государством эквивалентного поведения — идея г-на Аго — полностью зависит от содержания первичной нормы. Подробное содержание того, что вытекает из таких норм, вероятно, следует рассмотреть в комментарии, а не в самой статье.

54. Что касается новой статьи 27, то из предложенной Специальным докладчиком формулировки правильно следует, что помогающее или содействующее государство также обязано воздерживаться от совершения международно-противоправного деяния. Это не обязательно происходит в случае нарушения многостороннего договора. Например, государство-участник многостороннего договора о выдаче обязано выдать правонарушителя, когда с такой просьбой к нему обращается другое государство-участник. Другое государство-участник не нарушит договора, если только к нему не будет обращена просьба о выдаче. Если правонарушитель выдворяется запрошенным государством в другое

государство-участник того же самого договора, то можно утверждать, что у последнего государства не будет обязательства по возвращению правонарушителя. Однако в случае договора о правах человека все государства-участники обязаны предотвращать нарушение прав человека в любых конкретных обстоятельствах, охватываемых договором. Речь идет об обязательстве *erga omnes*. Оказание помощи или содействия, таким образом, будет относиться ко второму, но не к первому случаю. Возможно, именно так следует сформулировать статью 27, с тем чтобы прояснить данный вопрос.

55. Существование обязательства не оказывать помощи или содействия государству-правонарушителю, по-видимому, зависит от широкой интерпретации первичных норм, как об этом свидетельствует гипотетический случай, упомянутый в пункте 181 второго доклада Специального докладчика, где речь идет о стороне договора о нераспространении ядерного оружия, помогающей другой стороне в приобретении оружия от третьего государства в нарушение договора. Он не против явного упора на первичные нормы в части первой, но спрашивает, насколько уместно излагать столь широкомасштабный принцип, который содержится в статье 27 и, по-видимому, добавляет ко всем первичным нормам норму о запрещении помощи или содействия.

56. В соответствии с примечанием 2 к предлагаемой новой статье 27 получающее помощь государство должно было совершить противоправное деяние, для того чтобы могла возникнуть ответственность. Можно утверждать, что первичная норма окажется более эффективным сдерживающим средством, если она запрещает оказание помощи или содействия вне зависимости от последствий.

57. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) говорит, что г-н Гая аргументировал необходимость сохранения статьи 22, предложенной в качестве новой статьи 26-бис в главе III (Нарушение международного обязательства). Другие члены Комиссии настойчиво призывали к перемещению этой статьи, и этот вопрос все еще открыт. Сам он считает, что было бы неправильно рассматривать вопрос о местных средствах защиты, как если бы он предполагал выбор между двумя несовместимыми точками зрения: "субстантивистской" и "процессуальной".

58. Что касается подпункта *b* новой статьи 27, то был задан вопрос о том, будет ли помогающее или содействующее государство совершать противоправные деяния при оказании помощи или содействия, или же оно совершит противоправное деяние, если оно совершит то же самое деяние, что и государство, которому оказывается помощь. Пример договора о выдаче, вероятно, не самый удачный, поскольку если государство А вместо выполнения своего обязательства по договору депортирует обвиняемого в государство В, то государство В не получает помощи в совершении про-

тивоправного деяния. Оно лишь соблюдает обязательство по приему гражданина на свою территорию. Но если государство В, зная о том, что обвиняемый разыскивается государством С, успешно побуждает государство А возвратить этого гражданина ему вместо соблюдения положения договора о выдаче, то государство В, если оно связано обязательством о выдаче, виновно в противоправном поведении. Отдельной просьбы о выдаче к государству В в данном случае не будет требоваться.

59. Г-н Симма упомянул три варианта: исключение, расширенное возложение ответственности и полномасштабное соучастие. Четвертый вариант – это кодекс первичных норм. Его нынешняя формулировка предлагаемой статьи предполагает расширенное возложение ответственности в том смысле, что помогающее или осуществляющее руководство государство обязано взять на себя ответственность за поведение, которому оно осознанно помогает или руководство которым оно осуществляет.

60. Г-н ХЭ говорит, что, несмотря на существование доводов в пользу исключения главы IV, он является сторонником ее сохранения. Новый заголовок "Ответственность государства за деяния другого государства" более точно отражает содержание данной главы.

61. Что касается новой статьи 27, то необходимо учитывать ряд факторов при определении того, были ли помощь и содействие оказаны для совершения противоправного деяния. Невыполнение договорных обязательств, упомянутых в качестве доводов в пользу включения статьи 27, оправданно, если одно государство причастно к совершению противоправного деяния другим государством. В статье упомянуты два условия: что государство, оказывающее помощь или содействие, должно оказывать их будучи осведомлено об обстоятельствах международно-противоправного деяния и что такое деяние должно быть международно-противоправным деянием как для помогающего государства, так и для государства, которому оказывается помощь. Лишь второе условие является новым. Первое было заложено в статью, принятую в первом чтении.

62. Он сомневается в том, что предложенная новая статья 27 охватывает ситуацию, ранее рассмотренную в пункте 1 статьи 28, принятой в первом чтении, т.е. когда одно государство управляет и контролирует другое государство при нарушении им своих международных обязательств. Он предпочел бы сохранить пункт 1 статьи 28, дав пояснения в комментарии. Термины "управление и контроль" более тесно связаны с "принуждением". Одним из возможных подходов явилась бы разработка трех самостоятельных статей, первая из которых касалась бы помощи и содействия, вторая – управления и контроля, а третья – принуждения. Другой возможный подход – это вернуться к статье, принятой в первом чтении: помощь и содействие охватывались бы статьей 27 с дополнением двух условий, управление и контроль – пунктом 1 статьи 28 с пояс-

нениями в комментарии, а принуждение – пунктом 2 статьи 28. Он является сторонником сохранения отдельной статьи 28-бис, посвященной следствиям главы IV в целом.

63. Некоторые важные концепции и возможности также должны быть предусмотрены в главе IV, как об этом говорится в пунктах 159, 161 и 211 второго доклада. Например, в случае подстрекательства государство будет причастно к соответствующему деянию, если оно реально помогает государству совершать противоправное деяние или руководит таким государством либо принуждает его к совершению такого деяния. В случае сговора, если вступившее в сговор государство помогает или оказывает содействие другому государству, само планирование может быть определено в качестве такой помощи. В связи с концепцией совместных или коллективных действий или поведения возникают вопросы по поводу степени, в которой государства несут ответственность за деяния соответствующей организации или отдельных государств-членов, и о репарации за ущерб, причиненный в результате поведения отдельного государства или двух или более государств. Проект статей не должен обходить вниманием ответственности за такие деяния.

64. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) говорит, что он полностью согласен с тем, что управление или контроль теснее связаны с принуждением, чем помощь и содействие. Он поместил их в статью 27, потому что на них будет распространяться тот же самый режим, что и на помощь и содействие. Он не возражает против разработки трех самостоятельных статей. Существует важное отличие между случаем, при котором государство действовало добровольно, даже под управлением и контролем, и случаем, при котором оно оказалось под принуждением. Основная посылка заключается в том, что никому нельзя позволить сознательно принуждать другое государство к совершению противоправного деяния, даже если принуждение, рассматриваемое отдельно, не будет противоправным.

65. Он непредвзято относится к вопросу о возможности распространения условия, предусмотренного статьей 27, также на принуждение. Если, к примеру, государство А принимает законные и пропорциональные контрмеры против государства В с целью добиться прекращения противоправного деяния, то по сути дела оно осуществляет действия принудительного характера. Если государство А также осведомлено о том, что при этом государство В в результате контрмер нарушит двусторонние обязательства перед государством С, то несет ли государство А ответственность перед государством С за создавшуюся ситуацию? Разумеется, если государство А связано той же самой нормой, оно будет нести ответственность. Если нет, то ситуация представляется менее ясной. Г-н Ямада утверждал, что было бы трудно распространить статью 28 на принуждение. Одним из возможных решений явилось бы рассмотрение акта принуждения в качестве противоправного деяния, а другим решением –

распространение положений подпункта *b* новой статьи 27 на принуждение: хотя принуждение как таковое не обязательно должно быть противоправным, данное поведение будет противоправным, если оно совершено принуждающим государством.

Заседание закрывается в 13 час. 00 мин.

2578-е ЗАСЕДАНИЕ

Пятница, 28 мая 1999 года, 10 час. 00 мин.

Председатель: г-н Здзислав ГАЛИЦКИЙ

Присутствуют: г-н Аддо, г-н Базна Суарис, г-н Броунли, г-н Гоко, г-н Дугард, г-н Кабатси, г-н Кандиоти, г-н Катек, г-н Кроуфорд, г-н Памбу-Чивунда, г-н Шриниваса Рао, г-н Родригес Седеньо, г-н Розенсток, г-н Сепульведа, г-н Симма, г-н Хафнер, г-н Хэ, г-н Экономидес, г-н Ямада.

Ответственность государств¹ (продолжение) (A/CN.4/492², A/CN.4/496, раздел D, A/CN.4/498 и Add.1-4³, A/CN.4/L.574 и Corr.3)

[Пункт 3 повестки дня]

ВТОРОЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА
(продолжение)

СТАТЬИ 27 И 28 (окончание)

1. Г-н ХАФНЕР говорит, что при формулировке новых проектов статей 27 (Оказание содействия другому государству в совершении международно-противоправного деяния или управление его совершением) и 28 (Ответственность государства за принуждение другого государства), предложенных в его втором докладе об ответственности государств (A/CN.4/498 и Add.1-4), Специальный докладчик правильно поступил, отразив относительность международного права. Поэтому совершенно справедливо, что ответственность государств теперь рассматривается под углом зрения не уголовного, а частного права. Ведь международно-правовые аспекты, затрагивающие публичное право, охватывают лишь крайне исключительные ситуации, тогда как Комиссия занимается регулярным приме-

нием международного права в повседневных отношениях.

2. Касаясь статьи 27, г-н Хафнер полностью одобряет оба необходимых условия наступления ответственности государства. В отношении условия, предусмотренного в подпункте *a* предложенной новой статьи 27, г-н Хафнер полагает, что оно в некоторой степени включает осознание противоправности деяния. Поэтому следует отделить это осознание от самого намерения. Заострение внимания на необходимости осознания противоправности не означает восстановления *ipso facto* понятия намерения. Впрочем, г-н Хафнер разделяет мнение Специального докладчика о том, что подстрекательство к совершению противоправного деяния следует исключить. Г-н Розенсток отметил, что все эти проблемы можно будет урегулировать посредством решения вопроса о вменении вины. В этой связи было бы интересно сравнить статью 27 со статьей 8 (Присвоение государству деяний лиц, фактически действующих от имени государства), принятой в первом чтении. На практике может быть трудно определить, к какой из статей относится ситуация — к статье 8 или к статье 27. Однако это не должно помешать Комиссии сформулировать статью 27, так как последствия могут существенно различаться, в частности, в зависимости от того, соблюдены или не соблюдены условия, предусмотренные в подпунктах *a* и *b*. В целом г-н Хафнер полностью поддерживает новую формулировку статьи 27, предложенную Специальным докладчиком в его втором докладе.

3. В связи со статьей 28 встает вопрос о том, распространяется ли термин "принуждение" только на незаконное принуждение и применяются ли к статье 28 условия, предусмотренные в подпункте *b* статьи 27. Г-н Хафнер не уверен, что термин "принуждение" может охватывать все репрессалии и все контрмеры. В этой связи следует принять во внимание принцип, согласно которому контрмеры или репрессалии не должны наносить ущерба правам третьих государств. По-видимому, Специальный докладчик сформулировал новую статью 28 именно в этом духе. На самом деле, в соответствии с предложенной формулировкой третье государство ничем не рискует, поскольку ответственность государства, принуждающего другое государство совершить международно-противоправное деяние, наступает даже в том случае, если предпринятое принуждение законно. Следовательно, принуждающее государство обязано возместить ущерб, понесенный третьим государством. Ответственность принуждаемого государства также может наступить в том случае, если у него нет возможности сослаться на форс-мажор.

4. Вместе с тем если в статье 28 рассматривается только незаконное принуждение, то третье государство рискует не получить никакого возмещения, если предпринятое принуждение законно и если наряду с этим принуждаемое государство может сослаться на форс-мажор для снятия с себя ответственности. В целом это явилось бы ценой, которую третьим государствам

¹ Текст проектов статей, принятых Комиссией в предварительном порядке в первом чтении, см. *Ежегодник...*, 1996 год, том II (часть вторая), стр. 74, документ A/51/10, глава III, раздел D.

² Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1999 год, том II (часть первая).

³ Там же.

пришлось бы заплатить, быть может, в интересах международного права. Поэтому было бы желательно уточнить, что принуждение должно быть незаконным. Кроме того, следовало бы включить условие, предусмотренное в подпункте *b* статьи 27, согласно которому государство, совершающее принуждение, несет международно-правовую ответственность, когда "деяние являлось бы международно-противоправным в случае его совершения этим государством". Следовательно, если это условие соблюдено, то принуждающее государство, безусловно, будет отдавать себе отчет в возможности совершения нарушения, и, таким образом, его ответственность в отношении третьего государства наступит даже в том случае, если принятое им принуждение законно.

5. Учитывая все эти соображения, г-н Хафнер предлагает в статье 28 уточнить, что ответственность принуждающего государства наступает лишь тогда, когда принуждение незаконно или когда совершенное этим государством деяние является международно-противоправным. Эта формулировка позволит, с одной стороны, соблюсти норму, согласно которой репрессалии не должны наносить ущерба правам третьего государства, а с другой – избежать ситуации, когда ответственность наступает при отсутствии противоправности.

6. Г-н Шриниваса РАО попросил г-на Хафнера уточнить, что он подразумевает под "относительностью международного права" и "третьим государством". Имеет ли он в виду принуждающее государство или же государство, пострадавшее от деяния, совершенного под принуждением?

7. Г-н ХАФНЕР указывает, что в статье 28 затрагиваются три государства: государство, которое совершает принуждение (государство А), государство, которое совершает международно-противоправное деяние под принуждением (государство В), и третье государство, т.е. государство, пострадавшее от указанного деяния.

8. Г-н Хафнер полагает, что, несомненно, нужно защитить третье государство, но не посредством возложения на принуждающее государство обязанности по возмещению ущерба, понесенного третьим государством, даже если оно само не совершило противоправное деяние, например в случае законного принуждения. С другой стороны, его ответственность должна наступить в случае, если совершенное им самим деяние является международно-противоправным. Следовательно, может случиться так, что третье государство не будет защищено, но это будет оправдано, поскольку нельзя возлагать ответственность на принуждающее государство, когда это принуждение является законным и когда это государство не связано нарушенным обязательством.

9. Что касается относительности международного права, то приходится признать, что в настоящее время это право все еще в значительной степени опирается на

относительность норм, поскольку эти нормы применимы лишь в государствах, которых они связывают. В этой связи следует напомнить принцип *pacta tertiis nec poscent nec prosunt*, закрепленный в статье 34 Венской конвенции 1969 года, согласно которой договор не создает обязательств или прав для третьего государства без его на то согласия. Принцип публичного права, в соответствии с которым все государства связаны одним и тем же обязательством, в международном праве пока не применяется в полном объеме. Г-н Ямада (2576-е заседание) в этой связи провел различие между подходом, основанным на уголовном праве, и подходом, опирающимся на гражданское право. В данном случае целесообразен подход, основанный на гражданском праве, или, точнее, на частном праве. Именно в этом смысле можно говорить об относительности международного права.

10. Г-н Шриниваса РАО отмечает, что помимо обязательств, вытекающих из двусторонних или многосторонних договоров, которыми связаны только стороны этих договоров, существуют обязательства *erga omnes* и нормы *jus cogens*, которые обязательны для всех, и что этот вопрос нельзя рассматривать исключительно под углом зрения гражданского права.

11. Что касается принуждения, то Комиссия сейчас не должна стремиться давать ему определение или пересматривать связанные с ним первичные нормы. Давая определение принуждения, как это предлагает г-н Хафнер, Комиссия рискует зайти в ненужные ей дебри. Поэтому г-н Рао предлагает г-ну Хафнеру проявлять больше гибкости.

12. Г-н ПАМБУ-ЧИВУНДА спрашивает, почему г-н Хафнер обошел молчанием нормы международного права, из которых вытекают обязательства *erga omnes*.

13. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) отмечает, что г-н Хафнер, говоря о сближении международного права с гражданским правом, очевидно, имеет в виду вопросы, относящиеся к области общей теории. Хотя иногда может создаться впечатление, что в проектах статей рассматриваются вопросы общего характера, не следует забывать, что их целью является создание основы режима ответственности государств и что они, к счастью, гармонируют с различными теориями, что облегчает задачу Комиссии.

14. Размышления г-на Хафнера о статьях 27 и 28 созвучны тому, что сказал г-н Ямада (там же): благодаря предусмотренному в этой статье условию она будет применяться по-разному в зависимости от того, каким является основное обязательство – двусторонним или многосторонним, и следовательно, она будет применима к различным видам обязательств. Следовательно, нет необходимости проводить различие между деликтом и преступлением или между двусторонними и многосторонними обязательствами. Формулировки этих статей могут охватывать различные ситуации. Кроме того, нежелательно одновременно сохранять

главу IV (Причастность одного государства к международно-противоправному деянию другого государства) и заблаговременно принимать решение о том, что она будет применяться лишь к некоторым видам противоправных деяний.

15. Г-н ХАФНЕР указал, что в статьях 27 и 28, принятых в первом чтении, отражен лишь подход, основанный на уголовном или на публичном праве. Следовательно, нужно было охватить другие аспекты, и предложенная Специальным докладчиком новая формулировка статьи 27, а также его собственное предложение по статье 28 позволяют, по его мнению, охватить различные виды норм, включая нормы *jus cogens* и вытекающие из них обязательства *erga omnes*.

16. Г-н РОЗЕНСТОК спрашивает Специального докладчика о том, остается ли Комиссия в сфере вторичных норм, выходя за рамки вопроса о приписывании ответственности.

17. Г-н КАБАТСИ указывает, что глава IV нацелена на создание общей нормы, запрещающей соучастие или участие государства в совершении другим государством международно-противоправного деяния. Это соучастие или участие, даже материальное, не должно быть столь серьезным, чтобы его можно было приравнивать к совершению основного деяния или деяний, охватываемых первичными нормами. Столь тонкое различие трудно провести, поскольку случаи, которые предполагается охватить этими положениями, должны быть неординарными, а то и редкими. В самом деле, предусмотренное статьей 27 содействие должно иметь существенный характер и быть оказано с намерением содействовать совершению другим государством противоправного деяния, а государство, получающее такое содействие, должно действительно совершить противоправное деяние. Ситуация усугубляется в случае, когда противоправное деяние совершено по принуждению, как это предусмотрено статьей 28. Вероятно, в таком случае государство, которое предоставляет помощь или прибегает к принуждению, могло бы рассматриваться как правонарушитель, и тогда его поведение будет подпадать под действие общих первичных норм. Однако трудно избавиться от пробелов и, возможно, еще труднее убедить кого бы то ни было в том, что подобные ситуации будут всегда регулироваться первичными нормами. Комиссия решила не подвергать себя такому риску и, по-видимому, убедила большинство государств в необходимости сохранения главы IV в более четкой редакции. Специальный докладчик, действительно, предложил новые, четко сформулированные статьи и ввел некоторые ограничения, в частности в статье 27. Поэтому г-н Кабатси высказывается за сохранение главы IV.

18. Кроме того, он поддерживает перенос пункта 1 статьи 28 в статью 27 и новую формулировку этой статьи, предложенную Специальным докладчиком. Он также убежден в целесообразности включения положений пункта 3 бывшей статьи 28 в отдельную статью — новую статью 28-бис (Действие настоящей главы),

поскольку они охватывают такие ситуации, предусмотренные статьей 27.

19. Касаясь статьи 28, г-н Кабатси одобряет предложение г-на Хафнера о конкретном указании, что принуждение является незаконным или что деяние, совершенное принуждающим государством, должно рассматриваться как незаконное. Действительно, почему государство А, которое прибегает к законному принуждению в отношении государства В, например по экономическим причинам, должно нести ответственность за нарушение государством В обязательств по договору, заключенному с государством С, участником которого государство А не является?

20. Наконец, в отношении изменения заголовка главы IV г-н Кабатси отмечает, что предложенный Специальным докладчиком новый заголовок "Ответственность государства за деяния другого государства" привлекательнее, поскольку он короче, однако он не настолько точен, как заголовок, принятый в первом чтении. По его мнению, в главе IV речь идет скорее о причастности, чем о полной ответственности, и поэтому было бы целесообразно сохранить прежний заголовок.

21. Г-н АДДО напоминает, что, как указано в пункте 22 комментария к статье 27⁴, "Комиссия считает целесообразным подчеркнуть, что помощь или содействие, предоставляемые одним государством другому государству для совершения последним международно-противоправного деяния, сами по себе являются международно-противоправным деянием". Для него это означает, что предоставляемые государству помощь или содействие сами по себе являются отдельным международно-противоправным деянием и не порождают ни совместной ответственности в какой-либо форме, ни разделения ответственности с государством, получающим содействие. Это предполагает наличие общей международно-правовой нормы, запрещающей оказание помощи или содействия в совершении международно-противоправного деяния. Однако нет уверенности в том, что такая норма существует, по меньшей мере в международном обычном праве. Если такой нормы не имеется, то нет смысла разрабатывать другие нормы, относящиеся к ней. Если же такая норма существует, то она скорее относится к сфере первичных норм, не входящей в круг ведения Комиссии. Поэтому целесообразно поставить вопрос о том, чем является предусмотренная статьей 27 концепция — первичной или вторичной нормой. Г-н Аддо указывает, что лично он пришел к выводу о том, что статья 27 — как в редакции, принятой в первом чтении, так и в новой редакции, предложенной Специальным докладчиком, содержит первичную норму, и поэтому ее следует исключить из проектов статей. Насколько он понимает, большинство членов Комиссии не разделяют эту точку зрения.

22. Что касается новой статьи 27, предложенной Специальным докладчиком, г-н Аддо отмечает, что, во-

⁴ См. 2576-е заседание, сноска 6.

первых, в соответствии с этим текстом должны быть налицо помощь или содействие в совершении другим государством международно-противоправного деяния, и, во-вторых, государство должно предоставить эту помощь или это содействие, "будучи осведомленным об обстоятельствах международно-противоправного деяния". Каков смысл этого последнего выражения? Означает ли оно, что оказывающее помощь государство должно иметь намерение способствовать совершению международно-противоправного деяния? Или оно означает, что это государство должно быть осведомлено о том, что государство, получающее помощь, воспользуется ею для совершения международно-противоправного деяния? В-третьих, статья 27 предполагает, что международно-противоправное деяние, в связи с которым была предоставлена помощь, должно быть действительно совершено и что при попытке совершения или в случае несовершения деяния ответственность не наступает.

23. Он сожалеет, что в новой статье 27 не содержится никакого указания на вид помощи или содействия, порождающий ответственность государства, оказывающего помощь или содействие другому государству. Помощь или содействие могут носить военный, финансовый характер или же предоставляться в форме консультаций на предмет целесообразной стратегии. Можно предположить, что одно государство помогает другому, направляя ему, например, специалистов по подготовке личного состава в области эксплуатации сверхсовременных истребителей, которые получающее помощь государство закупило у государства А на средства, предоставленные государством В. В таком случае какая из форм содействия со стороны этих государств повлечет за собой их ответственность, если государство, которому адресована эта помощь, совершит международно-противоправное деяние, применив упомянутые выше истребители?

24. В пункте 17 комментария к статье 27 указано, что помощь или содействие должны приводить к материальному облегчению совершения международно-противоправного деяния государством, получающим указанную помощь или содействие. По мнению г-на Аддо, этот материальный элемент весьма трудно определить. Если статья 27 должна служить определенной практической цели, в ее формулировке необходимо уточнить вид помощи, в результате которой наступит ответственность государства, предоставляющего содействие. Как сам Специальный докладчик указывает в пункте 180 своего второго доклада, термин "материальному" ("materially") является двусмысленным. По-видимому, Специальный докладчик не склонен раскрывать смысл выражения "предоставляет помощь или содействие" и полагает, что было бы достаточно пояснить его значение в комментарии. Однако, по мнению г-на Аддо, это не снимает проблем, и, следовательно, статью 27 было бы целесообразно исключить. Впрочем, как напомнил г-н Ямада (2576-е заседание), статья 27 была сформулирована в увязке со статьей 19 (Международные преступления и правонарушения), и,

поскольку эту последнюю статью почти уже решено исключить, статью 27 также следует исключить. Кроме того, эта статья связана, скорее, с международными преступлениями, чем с деликтами, хотя основа международной ответственности государств является в основном деликтной.

25. Задача Комиссии заключается не только в доработке представленных ей проектов статей, но и в их внимательном повторном рассмотрении с целью определения их практической пользы в рамках выполнения ее задачи по прогрессивному развитию и кодификации международного права. Если в ходе этого рассмотрения Комиссия констатирует, что некоторые проекты статей не выдерживают проводимого анализа, она должна их исключить.

26. Г-н ДУГАРД заявил, что он склонен поддержать замечания г-на Аддо, и он одобряет его предложение об исключении статьи 27 из проектов статей. Ему хотелось бы знать, имеет ли г-н Аддо аналогичное мнение по статье 28, которая, как ему кажется, также относится к категории первичных норм. Впрочем, на одном из предыдущих заседаний один из членов Комиссии указал, что статья 28 представляет собой еще более явную первичную норму, чем статья 27, и что этим нормам не место в проектах статей.

27. Г-н АДДО говорит, что статья 28 также должна быть исключена, поскольку в ней также содержится первичная норма.

28. Г-н ЯМАДА, отвечая на вопрос г-на Аддо о смысле выражения "будучи осведомленным об обстоятельствах", сообщает, что 20 лет назад правительство Японии разрешило экспорт нескольких сотен пластмассовых катеров марки "Ямаха" в одну из стран Ближнего Востока, полагая, что эти катера будут использованы для проведения досуга. Однако несколько лет спустя они были использованы в ходе войны между этим государством и его соседом и даже сыграли важную роль в проведении военных операций. В данном случае страна-покупатель катеров заявила, что она была втянута в конфликт в порядке самообороны, однако можно представить случай, когда она могла бы выступить в роли агрессора. Если бы японскому правительству было известно, что эти катера будут использованы для ведения агрессивной войны, то оно несло бы ответственность на основании статьи 27, даже если оно и не имело никакого намерения поддерживать агрессию.

29. Г-н АДДО отмечает, что случай, когда правительству известно, что его помощь будет использована для совершения агрессии, относится к области уголовного деяния. Однако тот факт, что катера или самолеты могут использоваться в конфликте не только для необходимой обороны, но и для совершения агрессии, убедительно свидетельствует о трудности определения характера предоставляемой помощи или содействия и о невозможности предусмотреть все случаи. Поэтому, как представляется, наилучшим решением было бы исключить статью 27.

30. Г-н ЭКОНОМИДЕС, отмечая, что, по мнению г-на Аддо, статьи 27 и 28 относятся к сфере первичных норм и, следовательно, должны быть исключены, указывает, что статья 1 (Ответственность государства за его международно-противоправные деяния), предусматривающая, что в результате любого международно-противоправного деяния государства наступает его международная ответственность, также может быть отнесена к категории первичных норм, и спрашивает, не предлагает ли г-н Аддо исключить и эту статью. Статью 3 (Элементы международно-противоправного деяния государства) и другие статьи также можно рассматривать как относящиеся к категории первичных норм. Но применить такой подход — это значит перечеркнуть результаты работы, проделанной Комиссией за десятилетия. Поэтому не следует чрезмерно углубляться в сферу первичных и вторичных норм. Безусловно, эти категории образуют разграничительную линию и обеспечивают критерии, но нужно отдавать себе отчет в том, что в некоторых случаях наступает тот предел, когда норму можно толковать и как первичную, и как вторичную. В таких случаях в интересах проектов статей и деятельности Комиссии предпочтение должно отдаваться критериям вторичной нормы.

31. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) указывает, что вопрос о пределах и границах ставит тяжелые проблемы в любой области. По его мнению, Комиссия должна оставаться верной основным принципам проектов статей, осознавая, что в некоторых ситуациях эти проекты затрагивают сферу первичных норм. Он разделяет мнение г-на Экономидеса и полагает, что некоторые элементы текста следует оценивать с точки зрения структуры проектов статей и юридических традиций. Что действительно нужно исключить, так это принятие вторичных норм, содержание которых зависит от оценки содержания отдельных первичных норм. Принципы, изложенные в проектах статей, по определению носят общий характер, т.е. являются применимыми ко всем первичным нормам или по крайней мере к отдельным общим категориям первичных норм. Одна из главных трудностей, возникших в связи со статьей 19, заключается в том, что эта статья тесно связана с содержанием первичных норм. Отвечая на вопрос г-на Розенстока, он говорит, что, по его мнению, никто не может утверждать, что в главе IV содержатся только вторичные нормы в строгом смысле этого термина.

32. Тем не менее статьи 27 и 28 уместны в проектах статей, во-первых, поскольку в них рассматриваются вопросы, аналогичные проблемам приписывания ответственности, и, во-вторых, по меньшей мере относительно принуждения — ввиду связи с предложением, предусмотренным в главе V (Обстоятельства, исключающие противоправность). Таким образом, в целом важно не занимать слишком жесткую позицию и не заходить слишком далеко в анализе охвата главы IV.

33. Г-н ДУГАРД, ссылаясь на трудности в связи со статьями 27 и 28, спрашивает, возможно ли провести между ними различие, указав, что в отличие от ста-

тьи 28 статья 27 применяется ко всем первичным нормам. Поэтому, вероятно, следовало бы сохранить статью 27 и исключить статью 28.

34. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что рассмотрение этого вопроса стало еще более сложным по той причине, что в новой статье 27 содержится ряд элементов статьи 28.

35. Г-н ГОКО напоминает, что в соответствии с комментарием к статье 27, принятой в первом чтении, нельзя ставить вопрос об участии государства в международно-противоправном деянии другого государства в случаях, когда аналогичные правонарушения совершаются совместно, а иногда даже и одновременно, двумя или несколькими государствами. Согласно этому же комментарию, из формулировки статьи 27 четко вытекает, что материальный элемент, характеризующий международно-противоправное деяние участия, должен состоять из реальной помощи или содействия в совершении другим государством международно-противоправного деяния, однако он должен оставаться в пределах такой помощи или содействия. Более того, помощь или содействие должны оказываться в целях их использования при совершении основного международно-противоправного деяния. Недостаточно, что подобное намерение "предполагается"; оно должно быть "установлено". Комиссия также подчеркнула, что основное международно-противоправное деяние должно быть фактически совершено государством, которое получает указанную помощь или содействие, как это вытекает из содержащихся в статье слов "совершенного последним государством".

36. Статья 27 вызвала целый ряд замечаний правительств. Одно из правительств усомнилось в том, что ее можно убедительно обосновать с точки зрения международного права и практики. По мнению этого правительства, многие из предусмотренных Комиссией ситуаций, приведенных в качестве примера оказания помощи и содействия, фактически касаются конкретных нарушений обязательств по международному праву. Например, предоставление одним государством своей территории в распоряжение другого государства, которую это последнее использует для совершения акта агрессии, является составным элементом агрессии, а не помощью или содействием в ее совершении. Для другого государства исходя из статьи 27 неясно, ограничивается ли наступление ответственности оказывающего содействие государства лишь случаями, когда ему известно о противоправном характере поведения, для которого предназначено это содействие, или же его ответственность наступает даже в случаях, когда, зная о характере поведения, для которого оно предоставляет содействие, это государство полагает, что такое поведение законно. Для этого же государства сложно определить, каковы будут последствия ошибочной трактовки права со стороны государства, оказывающего содействие. В этой связи был приведен пример государства, которое предоставляет содействие другому государству для силового вторжения в третье государство, считая при этом, что такое содействие

оправдано гуманитарными или иными мотивами. Еще одно государство указало на трудность разграничения помощи/содействия, с одной стороны, и совместного совершения, т.е. совместной ответственности – с другой. Все комментарии и замечания, полученные от правительств по теме об ответственности государств (A/CN.4/492)⁵ и обобщенные Специальным докладчиком в пунктах 171 и 172 его второго доклада, должны быть надлежащим образом учтены.

37. Замечания самого Специального докладчика свидетельствуют обо всех трудностях как принципиального, так и процедурного характера, обусловленных формулировкой и построением статьи 27 в плане установления ответственности государства, оказывающего помощь. В частности, замечания в пункте 177 его доклада весьма уместны и убедительно показывают, что за вопросами формулирования и определения стоят другие вопросы, которые фактически являются вопросами существа. В течение многих лет Филиппины предоставляли свою территорию для размещения военных баз Соединенных Штатов Америки, сыгравших ключевую роль в военных операциях в ходе войны в Корее, а позднее и во Вьетнаме. Смогло бы третье государство, считавшее эти войны агрессивными, на основании статьи 27 обвинить Филиппины в соучастии?

38. Новая формулировка статьи 27 освободилась от некоторых спорных аспектов статьи, принятой в первом чтении, путем ограничения ответственности государства за оказываемые им помощь или содействие и введения понятия осведомленности об изначально противоправном характере деяния, совершению которого способствовало это содействие. Кроме того, новая формулировка включает понятия управления и контроля, ранее фигурировавшие в статье 28. В целом она представляет собой более простое и доходчивое положение, однако принцип остается неизменным. Описание взаимных связей между двумя государствами, одно из которых предоставляет помощь или содействие, осуществляет руководство или контроль, а другое принимает его помощь, руководство или контроль, в частности при совершении противоправного деяния, никак не связано с реальностью современного мира, состоящего из суверенных государств, утверждающих свою национальную целостность и независимость. Какими бы благородными ни были принципы, лежащие в основе их разработки, статьи 27 и 28 не имеют ничего общего с принципами Устава Организации Объединенных Наций, провозглашающими дружественные отношения, основанные на равноправии и самоопределении. В области ответственности государств это означало бы признание практики, которая осуществлялась в прошлом. Как отметили некоторые государства, статья 27 не имеет никакой основы в позитивном праве и выражает чисто причинную связь; следовательно, он должен быть исключен. В отношении статьи 28 уместно поставить вопрос о возможности перенесения поня-

тия принуждения из внутреннего права в международное право. Кроме того, упомянутых в докладе ситуаций зависимости или протектората в настоящее время уже не наблюдается. Одно из государств считало, что содержание этого положения относится скорее к обстоятельствам, исключаящим противоправность. Как бы там ни было, государство либо оказывает реальное сопротивление принуждению и не может считаться ответственным, либо оно не сопротивляется и несет совместную ответственность.

39. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) напоминает о существовании первичной международно-правовой нормы, согласно которой ни одно государство не может разрешить использовать свою территорию для совершения нападения на другое государство в нарушение Устава Организации Объединенных Наций. Поэтому достаточно сделать так, чтобы предусмотренная в статье 27 норма не устанавливала более широкую форму ответственности.

40. Г-н СИММА видит в обсуждении статьи 27, особенно в выступлении г-на Аддо, свидетельство заинтересованности в пересмотре теоретических предпосылок деятельности Комиссии и расположения различных статей проекта. Некоторые из них полностью основаны на традиционной, двусторонней концепции ответственности государств и традиционной концепции деликта, в то время как другие следуют новому, более "объективному" образцу, согласно которому совершение противоправного деяния влечет наступление ответственности даже при отсутствии ущерба. В рамках такой системы вполне уместно и необходимо предусмотреть, в частности в статье 27, нормы ответственности в случае сотрудничества между государствами-правонарушителями и причастности третьих государств, но напряженность между традиционной двусторонней позицией и новыми соображениями общественных интересов и общественного порядка носит постоянный характер и четко прослеживается в проекте этой статьи. С одной стороны, статья 27, бесспорно, свидетельствует о прогрессивном развитии международного права, поскольку в практике государств аналогичные примеры практически не наблюдаются, а с другой – она вызывает определенное опасение "перегнуть палку". Так, например, в ней отражено соучастие, но не подстрекательство, хотя это последнее влечет более тяжелые последствия в уголовном праве. Следует отметить, что противники статьи 27 ссылаются в основном на примеры из частного права. Выводы сопоставительного анализа практики необязательно адекватны в том смысле, что для большинства систем частного права характерен весьма осторожный подход к вопросу о причастности третьих государств. Что касается сторонников статьи 27, то они приводят примеры из уголовного права. Таким образом, встает вопрос о различии между частным и публичным правом, а связанные со статьей 27 трудности объясняются тем, что это положение находится на стыке этих двух отраслей права. Всякий раз, когда Комиссия старается отразить в проекте той или иной статьи свое стремле-

⁵ См. 2567-е заседание, сноска 5.

ние к объективности в смысле, определенном выше, она сталкивается с аналогичными трудностями. Упомянутое Специальным докладчиком в его втором докладе дело *East Timor* — это еще один пример, убедительно свидетельствующий о том, как на уровне первичных норм международное право расширяется и вбирает в себя понятие обязательств *erga omnes*, в то время как на уровне судебного урегулирования споров об этих обязательствах оно оказывается втиснутым в прокрустово ложе традиционного двустороннего подхода. В этой связи следует отметить, что практически все примеры, приведенные в комментарии Аго к проектам, принятым в первом чтении, касаются соучастия в нарушении обязательств *erga omnes*. Г-н Ямада задал вопрос о том, желательно ли разрабатывать нормы, которые одновременно охватывают нарушения двусторонних обязательств в коммерческой или иной сфере и нарушения обязательств *erga omnes* и даже некоторые преступления. Ответ на этот вопрос заключается в том, что новая статья 27, по-видимому, в принципе составлена с учетом того, что называется международными правонарушениями, и в этом смысле даже является умеренно прогрессивной, но в отношении обязательств *erga omnes* нормы о причастности третьих государств должны быть более четкими. Можно было бы, в частности, включить в них понятие подстрекательства, когда речь идет о нарушениях обязательств *erga omnes*, например подстрекательство к совершению геноцида, или по меньшей мере договориться — хотя бы теоретически — о защитной оговорке в отношении нарушений упомянутых обязательств, *jus cogens* и так далее.

41. Кроме того, статья 27 дает Комиссии возможность сделать ряд нетрадиционных отступлений от ее обычной практики. Так, например, для решения трудных вопросов Комиссия чаще всего использует различие между первичными и вторичными нормами, тогда как в рассматриваемом тексте она смело "атакует" первичные нормы, что представляет собой позитивный шаг. Еще одно отступление: Комиссия высказывается в поддержку субъективного элемента осведомленности или намерения, тем самым вступая в решительное противоречие с доктриной. В одной из сносок своего доклада Специальный докладчик ссылается на статью Грефрата⁶, однако этот автор относился к субъективному элементу весьма сдержанно и предусматривал скорее презумпцию намерения, которую государство-правонарушитель могло бы в некотором роде исказить. Наряду с этим элемент существа, или основной элемент, практически отсутствует. Будучи всегда шепетливой в употреблении терминов, Комиссия опасается говорить о существе, хотя контекст вполне ясен, и не может возникнуть никакой путаницы с термином "существенное нарушение" по смыслу статьи 60 Венской конвенции 1969 года. Однако за терминами скрывается реальная проблема: как точнее и конкретнее

отразить взаимосвязь между предоставленной государству помощью и совершенным им противоправным деянием. Для этого нужно либо ограничить понятие соучастия наиболее тяжкими нарушениями международного права, в частности нарушением обязательств *erga omnes*, и тогда менее ограничительно толковать связь между помощью и противоправным деянием, либо придерживаться основных форм помощи и тогда предусмотреть наличие причинно-следственных отношений между помощью и противоправным деянием, либо, наконец, отдать приоритет позитивному и активному характеру помощи, т.е. наличию специфической связи между помощью и противоправным деянием.

42. В связи со статьей 28 Специальный докладчик справедливо подчеркнул, что это положение предусматривает реальное руководство или контроль, а не только полномочия по руководству или контролю, например в соответствии с договором, и что принуждение должно достичь определенной степени. Поэтому понятие "принуждение" можно ввести как форму причастности третьего государства, не обсуждая вопрос о том, в какой момент это принуждение становится противоправным. В этой связи название статьи 28 не вполне соответствует ее содержанию. Вероятно, оно было выбрано во избежание повторения общего названия главы IV, но в случае возвращения к названию этой главы, принятой в первом чтении, можно было бы подобрать для статьи 28 более точный заголовок.

43. Г-н БРОУНЛИ указывает, что он скептически относится к стремлению г-на Симмы сделать статьи 27 и 28 более детальными. Эти статьи представляют собой "остовы" первичных норм, которые должны быть сохранены в проектах статей по прагматическим соображениям, но которые было бы рискованно "наращивать" ввиду опасности увязнуть в многочисленных тонкостях, нормах и обязанностях, относящихся к различным аспектам международного права. Вот лишь один пример: содействие, предусмотренное статьей 27, может быть ассоциировано с применением силы, созданием экологической опасности, нарушениями прав человека и так далее.

44. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) уточняет, что он хотел, в частности, в статье 27 разработать положение, надлежащим образом рассматривающее целый спектр различных ситуаций. Разделяя озабоченность г-на Симмы, он тем не менее считает, что статья 27 имеет целью изложить общеприменимую норму, которая могла бы быть полезной при определенных ограничениях. Поэтому неуместно использовать эти положения, с тем чтобы исподволь вновь ввести разграничение "правонарушения/преступления".

45. С другой стороны, г-н Симма справедливо настаивает на необходимости сделать эти положения более содержательными и не только в комментарии, но и в самих проектах статей, хотя, по-видимому, идти еще дальше по пути конкретизации общих норм уже нельзя. В отношении терминологии следует отметить, что в

⁶ B. Graefrath, "Complicity in the law of international responsibility", *Belgian Review of International Law* (Brussels), vol. XXIX (1996-2), pp. 370-380.

Венской конвенции 1969 года под "существенными" нарушениями фактически понимаются основные нарушения, представляющие собой "отказ от договора", которые составляют самую суть нарушенного обязательства, в отличие от критерия, применяемого в статье 27. В этой связи необходимо внести большую ясность в этот вопрос, не включая в эти положения выдержки из уголовного права.

46. Г-н СИММА благодарит Специального докладчика за его разъяснения, позволившие устранить недоразумение между ним и г-ном Броунли. Вкратце касаясь своего выступления, он, во-первых, уточняет, что предложил включить понятие "существенной" или "основной" помощи или содействия, которое является довольно важным, чтобы фигурировать в тексте самой статьи, а не только в комментарии к ней. Во-вторых, в вопросе о "преступлениях" Комиссии следует непосредственно определить, может ли степень причастности третьего государства в случае "преступления" быть шире, чем в случае "правонарушения".

47. Г-н Шриниваса РАО поддерживает предложения Специального докладчика, которые обеспечивают тонкое равновесие в тексте.

48. Что касается понятия "подстрекательство", то он отмечает, что это понятие существует в международном праве и применяется не только к преступлениям, но и к различным ситуациям. Оно охватывает реальности – преступления, совершенные хладнокровно и безжалостно в угоду личным интересам.

49. И наконец, г-н Шриниваса Рао, как и Специальный докладчик, полагает, что в данном случае не следует чрезмерно оперировать понятиями внутреннего уголовного права.

50. Г-н СИММА указывает, что термин "подстрекательство", по крайней мере в переводе на немецкий язык, необязательно подразумевает идею "непосредственности". Он лишь в редких случаях употребляется в контексте межгосударственных отношений.

51. Рассматриваемое с точки зрения степени причастности государства выражение "помощь или содействие" предполагает, что государство-правонарушитель, действительно, само проявляет инициативу, а затем к нему примыкает другое государство, поощряющее его активизировать свои действия, тем самым предпринимая в отношении него принуждение. По мнению г-на Симмы, понятие подстрекательства в рассматриваемых статьях неуместно. Конечно, Комиссия могла бы рассмотреть вопрос о том, уместно ли оно в случае преступлений, например геноцида.

52. Г-н Шриниваса РАО по-прежнему считает, что Комиссии в данном случае следует действовать в соответствии с предложениями Специального докладчика. При этом он отмечает, что в ходе обсуждения выявляется четкая тенденция к разделению, даже в рамках

одной статьи, понятий "помощь или содействие" и "управление и контроль", хотя в них заложены аналогичные соображения, и Специальный докладчик не возражает против этого.

53. Г-н ПАМБУ-ЧИВУНДА считает главу IV проектов статей полезной, но не потому, что ее положения, как видно из комментариев к соответствующим статьям, принятым в первом чтении, опираются на прошлые события, а потому, что она устремлена в будущее. Поскольку средства, используемые "хладнокровными чудовищами", становятся все более изощренными в техническом плане, Комиссия должна предложить контрмеры, препятствующие естественному стремлению государств сделать все возможное для осуществления своих неблагоприятных замыслов.

54. Появляются все новые области, в которых государство может поддаться искушению в коварных целях предоставить помощь или содействие другому государству, с тем чтобы оно совершило противоправное деяние. К их числу относятся, например, торговля с ее либерализацией или глобализация экономики. В этом новом поле деятельности, которое вырисовывается на фоне внешне частных интересов, сегодня невозможно определить завтрашнее поведение государств, даже если на смену двусторонним соглашениям приходят многосторонние. Нет сомнений в том, что грядут экономические войны. И в основной области работы Комиссии – в области соблюдения территориальной целостности государств – это единственное понятие, предполагающее обязательство и, следовательно, нормы, которые нужно соблюдать, имеет нормативную коннотацию, не требующую законодательства. Не все в международном праве подробно прописано; в нем многое подразумевается. Например, в случае с Великими озерами в Африке (а эта проблема затрагивает несколько государств), им следовало бы упорядочить свои отношения и определить степени ответственности: основную, непосредственную и косвенную. Именно в таком духе Комиссия должна обеспечить минимальные нормы, которые позволят решить эту проблему. В этой связи было бы целесообразно отделить помощь или содействие от управления и контроля одного государства при совершении другим государством международно-противоправного деяния.

55. Касаясь замечания г-на Симмы о необходимости уточнить, что оказываемая помощь или содействие должны быть основными, г-н Памбу-Чивунда отмечает, что оно касается статьи 19, которую Комиссия приняла в первом чтении, но пожелала пока отложить в сторону.

56. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ констатирует, что в ходе обсуждения выявлены проблемы, связанные с тремя понятиями: помощь/содействие, управление/контроль и принуждение. По-видимому, членов Комиссии не удовлетворяет решение, предложенное Специальным докладчиком, который, в отличие от текста, принятого в первом чтении, отделил понятие принуждения от

понятия управления и контроля, а также объединил понятия помощи или содействия и управления и контроля. Вероятно, лучшим решением было бы разделить эти три понятия.

57. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик), подводя итоги обсуждения главы IV, отмечает, что он объединил понятия помощи/содействия и управления/контроля не потому, что считает их аналогичными, а потому, что они, по его мнению, подпадают под один и тот же режим. Он предлагает передать эти статьи на рассмотрение Редакционного комитета, рекомендуя ему сначала рассмотреть статью 28, поскольку решение, которое он примет по этой статье, может помочь снять проблемы, связанные с новой редакцией статьи 27. В этой связи он отмечает, что статья 27, принятая в первом чтении, лишь за редкими исключениями была сочтена неприемлемой: ни один из примеров, приведенных в обоснование этой статьи в комментарии к ней, не подтверждает мысль о том, что помощь или содействие сами по себе являются нарушением двустороннего договора.

58. Специальный докладчик подчеркивает, что ни одно из правительств не предложило исключить главу IV, но это не мешает Комиссии стремиться усовершенствовать формулировки составляющих ее статей, не заходя при этом слишком далеко. Кроме того, Комиссия должна временно отложить рассмотрение вопроса о том, следует ли ей углубляться в анализ наиболее тяжелых нарушений. В любом случае положения главы IV в их общей формулировке вполне уместны в проектах статей.

59. Касаясь замечания г-на Дугарда по статье 28, Специальный докладчик полагает, что эта статья должна быть сохранена, поскольку она связана со случаем форс-мажора, предусмотренного в главе V.

60. Г-н РОЗЕНСТОК отмечает, что г-н Аддо не одинок в мнении о том, что главу IV лучше было бы исключить. Тот факт, что Комиссия приняла ее 20 лет назад, не может оправдывать ее целесообразность.

61. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что при отсутствии возражений он будет считать, что Комиссия согласна направить главу IV со всеми соответствующими замечаниями в Редакционный комитет.

Предложение принимается.

Заседание закрывается в 12 час. 00 мин.

2579-е ЗАСЕДАНИЕ

Вторник, 1 июня 1999 года, 10 час. 00 мин.

Председатель: г-н Здзислав ГАЛИЦКИЙ

Присутствуют: г-н Аддо, г-н Баэна Суарис, г-н Гоко, г-н Дугард, г-н Кабатси, г-н Кандиоти, г-н Кусума-Атмаджа, г-н Лукашук, г-н Мелескану, г-н Памбу-Чивунда, г-н Шриниваса Рао, г-н Розенсток, г-н Симма, г-н Хафнер, г-н Хэ, г-н Экономидес, г-н Элараби, г-н Эрдосия Сакаса, г-н Ямада.

Гражданство в связи с правопреемством государств¹ (продолжение)* (A/CN.4/493 и Corr.1², A/CN.4/496, раздел E, A/CN.4/497³, A/CN.4/L.572, A/CN.4/L.573)

[Пункт 6 повестки дня]

ПРОЕКТЫ СТАТЕЙ, ПРЕДЛОЖЕННЫЕ РЕДАКЦИОННЫМ КОМИТЕТОМ ВО ВТОРОМ ЧТЕНИИ

1. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает Председателю Редакционного комитета представить доклад Редакционного комитета (A/CN.4/L.573), содержащий названия и тексты проектов статей о гражданстве физических лиц в связи с правопреемством государств, принятые Редакционным комитетом во втором чтении.

2. Г-н КАНДИОТИ (Председатель Редакционного комитета), представляя доклад Редакционного комитета, сообщает, что Комитетом за период 17-20 мая 1999 года было проведено пять заседаний. Ему хотелось бы поблагодарить Председателя Комиссии, членов Редакционного комитета, бывшего Специального докладчика по этой теме г-на Вацлава Микулку и секретариат за их ценную помощь.

3. В рамках своей программы работы на текущий пятилетний период Комиссия приняла решение завершить второе чтение этой темы на текущей сессии. Редакционный комитет способствовал достижению этой цели путем быстрого завершения второго чтения проектов статей, тем самым обеспечив достаточное время для пересмотра и обновления комментариев. В ходе рассмотрения статей Редакционный комитет располагал докладом Председателя Рабочей группы по вопросу о гражданстве в связи с правопреемством государств (A/CN.4/L.572) и Меморандумом Секретариата (A/CN.4/497), содержащим обзор комментариев и замечаний правительств, сделанных в устной или письменной форме. Замечания правительств по докладу были в целом положительными, что облегчило задачу Редакционного комитета.

* Перенесено с 2572-го заседания.

¹ Проекты статей с комментариями к ним, принятые Комиссией в предварительном порядке в первом чтении, см. *Ежегодник...*, 1997 год, том II (часть вторая), стр. 14, глава IV, раздел C.

² Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1999 год, том II (часть первая).

³ Там же.

4. Названия и тексты проектов статей о гражданстве физических лиц в связи с правопреемством государств*, принятые Редакционным комитетом во втором чтении, гласят:

ПРЕАМБУЛА

Генеральная Ассамблея,

учитывая, что проблемы гражданства, возникающие в связи с правопреемством государств, вызывают озабоченность международного сообщества,

подчеркивая, что институт гражданства по существу регулируется внутренним правом в пределах, установленных международным правом,

признавая, что в вопросах, касающихся гражданства, следует должным образом учитывать законные интересы как государств, так и отдельных лиц,

напоминая, что Всеобщая декларация прав человека 1948 года провозгласила право каждого человека на гражданство,

напоминая также, что Международный пакт о гражданских и политических правах 1966 года и Конвенция о правах ребенка 1989 года признают право каждого ребенка на приобретение гражданства,

подчеркивая необходимость обеспечения полного уважения прав человека и основных свобод лиц, гражданство которых может затрагиваться правопреемством государств,

принимая во внимание положения Конвенции о сокращении безгражданства 1961 года, Венской конвенции о правопреемстве государств в отношении договоров 1978 года и Венской конвенции о правопреемстве государств в отношении государственной собственности, государственных архивов и государственных долгов 1983 года,

будучи убеждена в необходимости кодификации и прогрессивного развития норм международного права, касающихся гражданства в связи с правопреемством государств, как средства обеспечения большей правовой безопасности для государств и отдельных лиц,

заявляет следующее:

Часть I. ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ

Статья 1. Право на гражданство

Любое лицо, которое на дату правопреемства государств имело гражданство государства-предшественника, независимо от способа приобретения этого гражданства, имеет право на гражданство по крайней мере одного из затрагиваемых государств в соответствии с настоящими проектами статей.

Статья 2. Употребление терминов

Для целей настоящих проектов статей:

а) "правопреемство государств" означает смену одного государства другим в несении ответственности за международные отношения какой-либо территории;

б) "государство-предшественник" означает государство, которое было сменено другим государством в случае правопреемства государств;

с) "государство-преемник" означает государство, которое сменило другое государство в случае правопреемства государств;

д) "затрагиваемое государство" означает, в зависимости от обстоятельств, государство-предшественника или государство-преемника;

е) "третье государство" означает любое государство, которое не является ни государством-предшественником, ни государством-преемником;

ж) "затрагиваемое лицо" означает любое лицо, которое на дату правопреемства государств имело гражданство государства-предшественника и на гражданство которого может повлиять такое правопреемство;

г) "дата правопреемства государств" означает дату смены государством-преемником государства-предшественника в несении ответственности за международные отношения территории, являющейся объектом правопреемства государств.

Статья 3 [27]. Случаи правопреемства государств, подпадающие под действие настоящих проектов статей

Настоящие проекты статей применяются только к последствиям правопреемства государств, которое осуществляется в соответствии с международным правом и особенно в соответствии с принципами международного права, воплощенными в Уставе Организации Объединенных Наций.

Статья 4 [3]. Предотвращение безгражданства

Затрагиваемые государства принимают все надлежащие меры для недопущения того, чтобы лица, которые на дату правопреемства государств имели гражданство государства-предшественника, стали лицами без гражданства в результате такого правопреемства.

Статья 5 [4]. Презумпция гражданства

С учетом положений настоящих проектов статей затрагиваемые лица, имеющие свое обычное место жительства на территории, затрагиваемой правопреемством государств, считаются приобретшими гражданство государства-преемника с даты такого правопреемства.

Статья 6 [5]. Законодательство о гражданстве и других связанных с ним вопросах

Каждому затрагиваемому государству следует принять без неоправданной задержки законодательство о гражданстве и других связанных с ним вопросах, возникающих в связи с правопреемством государств, которое соответствовало бы положениям настоящих проектов статей. Ему следует принять все надлежащие меры для обеспечения того, чтобы затрагиваемые лица в пределах разумного срока были уведомлены о последствиях его законодательства для их гражданства, о любых возможностях выбора, которыми они располагают в соответствии с этим законодательством, а также о последствиях, которые реализация такого выбора будет иметь для их статуса.

Статья 7 [6]. Дата приобретения гражданства

Предоставление гражданства в связи с правопреемством государств, включая приобретение гражданства вследствие осуществления оптации, происходит на дату такого правопреемства, если затрагиваемые лица оказались бы в ином случае лицами без гражданства в период между датой правопреемства государств и датой предоставления или приобретения гражданства.

Статья 8 [7]. Затрагиваемые лица, имеющие свое обычное место жительства в другом государстве

1. Государство-преемник не обязано предоставлять свое гражданство затрагиваемым лицам, если они имеют свое обыч-

* Цифра в квадратных скобках указывает на номер соответствующей статьи, принятой в первом чтении.

ное место жительства в другом государстве и также имеют гражданство этого или любого иного государства.

2. Государство-преемник не предоставляет свое гражданство затрагиваемым лицам, имеющим свое обычное место жительства в другом государстве, против воли затрагиваемых лиц, если только они в противном случае не станут лицами без гражданства.

Статья 9 [8]. Отказ от гражданства другого государства как условие предоставления гражданства

Когда затрагиваемое лицо, которое имеет основания для приобретения гражданства какого-либо государства-преемника, имеет гражданство другого затрагиваемого государства, государство-преемник может обусловить предоставление своего гражданства отказом такого лица от гражданства другого затрагиваемого государства. Однако это требование не применяется таким образом, чтобы затрагиваемое лицо в результате оказалось, даже временно, лицом без гражданства.

Статья 10 [9]. Утрата гражданства при добровольном приобретении гражданства другого государства

1. Государство-предшественник может предусмотреть, что затрагиваемые лица, которые в связи с правопреемством государств добровольно приобретают гражданство государства-преемника, утрачивают его гражданство.

2. Государство-преемник может предусмотреть, что затрагиваемые лица, которые в связи с правопреемством государств добровольно приобретают гражданство другого государства-преемника или, в зависимости от обстоятельств, сохраняют гражданство государства-предшественника, утрачивают его гражданство, приобретенное в связи с таким правопреемством.

Статья 11 [10]. Уважение воли затрагиваемых лиц

1. Затрагиваемые государства учитывают волю затрагиваемых лиц во всех случаях, когда эти лица имеют основания для приобретения гражданства двух или нескольких затрагиваемых государств.

2. Каждое затрагиваемое государство предоставляет право оптации своего гражданства затрагиваемым лицам, имеющим надлежащую связь с этим государством, если эти лица в противном случае стали бы лицами без гражданства в результате правопреемства государств.

3. Когда лица, имеющие право оптации, осуществляют такое право, государство, гражданство которого они выбирают, предоставляет свое гражданство таким лицам.

4. Когда лица, имеющие право оптации, осуществляют такое право, государство, от гражданства которого они отказываются, лишает гражданства таких лиц, если только в результате этого они не становятся лицами без гражданства.

5. Затрагиваемым государствам следует предусмотреть разумный срок для осуществления права оптации.

Статья 12 [11]. Единство семьи

Когда приобретение или утрата гражданства в связи с правопреемством государств влияют на единство семьи, затрагиваемые государства принимают все надлежащие меры к тому, чтобы эта семья оставалась единой или воссоединилась.

Статья 13 [12]. Ребенок, родившийся после правопреемства государств

Ребенок затрагиваемого лица, родившийся после даты правопреемства государств, который не приобрел какого-либо

гражданства, имеет право на гражданство затрагиваемого государства, на территории которого этот ребенок родился.

Статья 14 [13]. Статус обычно проживающих лиц

1. Статус затрагиваемых лиц как обычно проживающих лиц не затрагивается правопреемством государств.

2. Затрагиваемое государство принимает все необходимые меры к тому, чтобы позволить затрагиваемым лицам вернуться в свое обычное место жительства на его территории, которое они были вынуждены покинуть вследствие событий, связанных с правопреемством государств.

Статья 15 [14]. Недискриминация

Затрагиваемые государства не отказывают затрагиваемым лицам в праве на сохранение или приобретение гражданства или в праве оптации в связи с правопреемством государств путем дискриминации по любому признаку.

Статья 16 [15]. Запрещение произвольных решений по вопросам гражданства

Затрагиваемые лица не могут быть произвольно лишены гражданства государства-предшественника и им не может быть произвольно отказано в праве на приобретение гражданства государства-преемника или же в праве оптации, которыми они обладают в связи с правопреемством государств.

Статья 17 [16]. Процедуры, касающиеся вопросов гражданства

Заявления о приобретении, сохранении или отказе от гражданства либо осуществлении права оптации в связи с правопреемством государств рассматриваются без неоправданной задержки. Соответствующие решения издаются в письменном виде и открыты для пересмотра в рамках действенной административной или судебной процедуры.

Статья 18 [17]. Обмен информацией, консультации и переговоры

1. Затрагиваемые государства обмениваются информацией и проводят консультации в целях выявления любых отрицательных последствий, которые могут возникнуть в результате правопреемства государств для затрагиваемых лиц в отношении их гражданства и других связанных с этим вопросов, касающихся их статуса.

2. Затрагиваемые государства стремятся, когда это необходимо, найти решение с целью устранения или смягчения таких отрицательных последствий путем переговоров и, в соответствующих случаях, посредством соглашения.

Статья 19 [18]. Прочие государства

1. Ничто в настоящих проектах статей не требует от государств рассматривать затрагиваемых лиц, не имеющих действительной связи с затрагиваемым государством, в качестве граждан этого государства, если только это не приведет к тому, что эти лица будут рассматриваться в качестве лиц без гражданства.

2. Ничто в настоящих проектах статей не мешает государствам рассматривать затрагиваемых лиц, которые стали лицами без гражданства в результате правопреемства государств, в качестве граждан затрагиваемого государства, гражданство которого они будут вправе приобрести или сохранить, если это отвечает интересам таких лиц.

Часть II. Положения, касающиеся конкретных категорий правопреемства государств

Статья [19]

[исключена]

РАЗДЕЛ I

ПЕРЕДАЧА ЧАСТИ ТЕРРИТОРИИ

Статья 20. Предоставление гражданства государства-преемника и лишение гражданства государства-предшественника

В случае передачи государством части своей территории другому государству государство-преемник предоставляет свое гражданство затрагиваемым лицам, которые имели свое обычное место жительства на передаваемой территории, а государство-предшественник лишает таких лиц своего гражданства, если иное не обусловлено осуществлением права оптации, которое предоставляется таким лицам. Однако государство-предшественник не лишает таких лиц гражданства до того, как они приобретут гражданство государства-преемника.

РАЗДЕЛ 2

ОБЪЕДИНЕНИЕ ГОСУДАРСТВ

Статья 21. Предоставление гражданства государства-преемника

С учетом положений статьи 8 [7], если два или несколько государств объединяются и образуют одно государство-преемник, независимо от того, является ли государство-преемник новым государством и является ли его правосубъектность идентичной правосубъектности одного из объединившихся государств, государство-преемник предоставляет свое гражданство всем лицам, которые на дату вступления в силу договора имели гражданство государства-предшественника.

РАЗДЕЛ 3

РАСПАД ГОСУДАРСТВА

Статья 22. Предоставление гражданства государства-преемника

Когда какое-либо государство распадается и прекращает свое существование, а различные части территории государства-предшественника образуют два или несколько государств-преемников, каждое государство-преемник предоставляет свое гражданство, если только осуществление права оптации не означает иного:

a) затрагиваемым лицам, имеющим свое обычное место жительства на его территории; а также

b) с учетом положений статьи 8 [7]:

- i) затрагиваемым лицам, не охватываемым подпунктом "a" и имеющим надлежащую правовую связь с административно-территориальным образованием государства-предшественника, которое стало частью этого государства-преемника;
- ii) затрагиваемым лицам, не имеющим право на гражданство любого затрагиваемого государства согласно пункту "a" и подпункту "i" пункта "b", имеющим свое обычное место жительства в третьем государстве, которые родились или, прежде чем покинуть государство-предшественник, имели свое последнее обычное место жительства на территории, ставшей территорией этого государства-преемника, или имеющим любую другую надлежащую связь с этим государством-преемником.

Статья 23. Предоставление права оптации государствами-преемниками

1. Государства-преемники предоставляют право оптации затрагиваемым лицам, охватываемым положениями статьи 22,

которые имеют основания для приобретения гражданства двух или нескольких государств-преемников.

2. Каждое государство-преемник предоставляет право оптации своего гражданства затрагиваемым лицам, которые не охватываются положениями статьи 22.

РАЗДЕЛ 4

ОТДЕЛЕНИЕ ЧАСТИ ИЛИ ЧАСТЕЙ ТЕРРИТОРИИ

Статья 24. Предоставление гражданства государства-преемника

Когда часть или части территории государства отделяются от этого государства и образуют одно или несколько государств-преемников, в то время как государство-предшественник продолжает существовать, государство-преемник предоставляет свое гражданство, если только осуществление права оптации не означает иного:

a) затрагиваемым лицам, имеющим свое обычное место жительства на его территории; а также

b) с учетом положений статьи 8 [7]:

- i) затрагиваемым лицам, не охватываемым подпунктом "a" и имеющим надлежащую правовую связь с административно-территориальным образованием государства-предшественника, которое стало частью этого государства-преемника;
- ii) затрагиваемым лицам, не имеющим право на гражданство любого затрагиваемого государства согласно подпункту "a" и подпункту "b (i)", имеющим свое обычное место жительства в третьем государстве, которые родились или, прежде чем покинуть государство-предшественник, имели свое последнее обычное место жительства на территории, ставшей территорией этого государства-преемника, или имеющим любую другую надлежащую связь с этим государством-преемником.

Статья 25. Лишение гражданства государства-предшественника

1. Государство-предшественник лишает своего гражданства затрагиваемых лиц, имеющих основания для приобретения гражданства государства-преемника в соответствии со статьей 24. Тем не менее оно не лишает таких лиц гражданства до того, как они приобретут гражданство государства-преемника.

2. Если только осуществление права оптации не означает иного, государство-предшественник не лишает своего гражданства лиц, упоминаемых в пункте 1, которые:

a) имеют свое обычное место жительства на его территории;

b) не охватываются подпунктом "a" и имеют надлежащую правовую связь с административно-территориальным образованием государства-предшественника, которое осталось частью государства-предшественника;

c) имеют свое обычное место жительства в третьем государстве и родились или, прежде чем покинуть государство-предшественник, имели свое последнее обычное место жительства на территории, которая осталась частью территории государства-предшественника, или имеют любую другую надлежащую связь с этим государством.

Статья 26. Предоставление права оптации государством-предшественником и государством-преемником

Государство-предшественник и государство-преемник предоставляют право оптации всем затрагиваемым лицам, охватываемым положениями статьи 24 и пункта 2 статьи 25, которые

имеют основания для обладания гражданством как государства-предшественника, так и государства-преемника или двух или нескольких государств-преемников.

5. Структура текста, состоящего из преамбулы и 26 проектов статей, не претерпела изменений. Статьи разделены на две части, как это было сделано при первом чтении, а часть II состоит из четырех разделов. Структура проекта в первом чтении имела целью представить статьи в форме декларации. Поскольку решение о форме принимается Комиссией, Редакционный комитет не предлагает рекомендаций на этот счет. Одна статья была перемещена из части II в часть I с соответствующим изменением нумерации статей. Номера в квадратных скобках соответствуют номерам статей, принятым в первом чтении.

6. В части I (Общие положения) Редакционный комитет не внес никаких изменений в статьи 1 (Право на гражданство) и 2 (Употребление терминов).

7. В отношении статьи 3 [27] (Случаи правопреемства государств, подпадающие под действие настоящих проектов статей) Комиссия при завершении первого чтения указала, что ее место выбрано в предварительном порядке, и приняла решение отложить этот вопрос до второго чтения⁴. Рабочая группа повторно рассмотрела его и рекомендовала поместить эту статью после статьи 2, подобно случаю с аналогичной статьей Венской конвенции 1983 года. Комиссия согласилась с этим предложением, и Редакционный комитет, соответственно, поместил статью 27 в качестве новой статьи 3.

8. Правительства в своих замечаниях высказались за исключение начального выражения "Без ущерба для права на гражданство затрагиваемых лиц". По их мнению, это выражение делает статью двусмысленной, а иллюстрируемый с его помощью аспект, несмотря на его достоинство с точки зрения общего международного права, не требует непосредственного упоминания в этой статье. Рабочая группа и Комиссия согласились с этим, и Редакционный комитет, соответственно, исключил указанное выражение. Далее Редакционный комитет внес еще одну поправку, включив после слова "применяются" слово "только", с тем чтобы привести эту статью в соответствие со статьей 3 Венской конвенции 1983 года, что будет пояснено в комментарии к этой статье.

9. Не было внесено изменений в статьи 4 [3] (Предотвращение безгражданства) и 5 [4] (Презумпция гражданства). Незначительная редакционная поправка к статье 6 [5] (Законодательство, касающееся гражданства и других связанных с ним вопросов) — замена в заголовке слова "касающиеся" предложением "о" — явно не отразилась на смысле этой статьи.

10. Статья 7 [6] (Дата приобретения гражданства) представляет собой новый текст, предложенный Рабочей группой с учетом предложения правительства о том, что ретроактивное действие этой статьи должно быть ограничено сугубо необходимыми случаями. В соответствии с ее новой формулировкой ретроактивное предоставление гражданства ограничивается случаями, когда лица временно оказались бы лицами без гражданства в период между датой правопреемства государств и датой предоставления или приобретения гражданства вследствие осуществления оптации.

11. Правительства далее просили уточнить связь между принятыми в первом чтении статьями 7 (Предоставление гражданства затрагиваемым лицам, имеющим свое обычное место жительства в другом государстве) и 10 (Уважение воли затрагиваемых лиц), на которую в ней имелась ссылка. С учетом этой просьбы Рабочая группа предложила изменить начало первого предложения "С учетом положений статьи 10" на "Без ущерба для" в статье 8 [7] (Затрагиваемые лица, имеющие свое обычное место жительства в другом государстве). Редакционный комитет, однако, счел, что в статье 8 [7] утверждается определенный принцип и что она применяется независимо от статьи 11 [10] (Уважение воли затрагиваемых лиц). В соответствии со статьей 8 [7] государство-преемник не обязано предоставлять свое гражданство затрагиваемым лицам, если они имеют свое обычное место жительства в другом государстве и также имеют гражданство этого или любого иного государства. Аналогичным образом, государство-преемник не предоставляет свое гражданство затрагиваемым лицам, имеющим свое обычное место жительства в другом государстве, против воли этих лиц, если только они в противном случае не станут лицами без гражданства. Единственной частью статьи 11 [10], которая может иметь какую-либо связь со статьей 8 [7], является пункт 3, который предусматривает, что когда лица, имеющие право оптации, осуществляют такое право, то государство, гражданство которого они выбирают, не может отказать таким лицам в предоставлении своего гражданства. Таким образом, статья 8 [7], утверждающая принцип, применяется независимо от пункта 3 статьи 11 [10], в котором рассматривается конкретная ситуация, и поэтому нет необходимости проводить какую-либо прямую связь между этими двумя статьями, что может лишь привести к путанице. Поэтому Редакционный комитет исключил начало первого предложения из статьи 8 [7], и это изменение никак не отразилось на смысле данной статьи. Название статьи 8 [7] было упрощено.

12. Правительства дали положительные отзывы о статьях 9 [8] (Отказ от гражданства другого государства как условие предоставления гражданства), 10 [9] (Утрата гражданства при добровольном приобретении гражданства другого государства) и 11 [10], и Рабочей группой не было предложено никаких поправок. Редакционный комитет не внес изменений в статью 9 [8], а в пунктах 1 и 2 статьи 10 [9] перед словом "лица" было включено слово "затрагиваемые", которое было

⁴ См. пункт 4 комментария к статье 27, *Ежегодник...*, 1997 год, том II (часть вторая), стр. 48.

ошибочно опущено в первом чтении. В статье 11 [10] Редакционный комитет упростил формулировку пункта 5, заменив слова "прав, предусмотренных в пунктах 1 и 2" словами "права оптации". Содержание статей 12 [11] (Единство семьи), 13 [12] (Ребенок, родившийся после правопреемства государства), 14 [13] (Статус обычно проживающих лиц) и 15 [14] (Недискриминация) было оставлено без изменения.

13. В статье 16 [15] (Запрещение произвольных решений по вопросам гражданства) Редакционный комитет исключил вводную формулировку "Во исполнение положений какого-либо закона или договора", в которой, по его мнению, нет необходимости, поскольку она ставит чрезмерный акцент на правоприменительный аспект этой статьи, хотя ее цель заключается в изложении принципа. Это изъятие не отразилось на смысле статьи; оно лишь сместило акцент и позволило надлежащим образом изложить принцип. Тот факт, что данный принцип на практике будет главным образом действовать в связи с осуществлением положений законов или договоров, будет пояснен в комментарии.

14. В статью 17 [16] (Процедуры, касающиеся вопросов гражданства) внесены только редакционные изменения. Редакционный комитет разделил одно предложение на два и выделил запятыми слова "в связи с правопреемством государств". В решениях об отказе в предоставлении гражданства должны быть изложены мотивы такого отказа, но, чтобы не перегружать формулировку статьи, это требование следует отразить в комментарии. Статьи 18 [17] (Обмен информацией, консультации и переговоры) и 19 [18] (Прочие государства) остаются без изменения.

15. Озабоченность правительств, в частности, была вызвана вопросом о связи между частью I (Общие положения) и частью II (Положения, касающиеся конкретных категорий правопреемства государств). Этот вопрос долго обсуждался и самой Комиссией. В первом чтении она рассматривала статьи части I и части II как единое целое, хотя в них предусмотрены различные юридические обязательства и варианты действий для государств. В части I рассматриваются общие принципы решения проблем, возникающих в связи с правопреемством государств, тогда как в части II указан порядок, в соответствии с которым положения части I могут применяться к конкретным категориям правопреемства государств. Это понимание было отражено в статье, являвшейся в то время статьей 19 (Применение части II). Однако, как следует из замечаний правительств, эта статья не только не проясняет связь между указанными двумя частями, но и еще больше запутывает ее. Правительства предложили исключить статью 19, Рабочая группа приняла это предложение, а Редакционный комитет выполнил рекомендацию Рабочей группы, считая, что изъятие этой статьи лишает часть I статуса "регулятора" положений части II и поднимает положения этой части на уровень положений части I.

16. Некоторые члены Редакционного комитета неохотно согласились с исключением статьи 19. По их

мнению, это изменяет основу, на которой строился проект обеих частей. Они опасались вероятного несоответствия между положениями этих двух частей и отсутствием указаний о том, каким образом это вероятное несоответствие может быть устранено. Большинство членов Редакционного комитета, однако, сочли, что положения частей I и II гармоничны; поскольку между этими двумя частями существует преемственность, то нет оснований для наделения статей одной из частей каким-либо специальным статусом по сравнению со статьями другой части. Эта точка зрения будет разъяснена в общем комментарии о структуре проекта и связи между этими двумя частями.

17. В отношении части II он указывает, что в свете замечаний правительств Рабочая группа предложила включить в статью 20 (Предоставление гражданства государства-преемника и лишение гражданства государства-предшественника) новое предложение, идентичное последнему предложению пункта 1 статьи 25 (Лишение гражданства государства-предшественника). Цель этого добавления – избежать вероятности безгражданства. Предусмотрено, что государство-предшественник должно выполнить свое обязательство по лишению своего гражданства затрагиваемых лиц, имевших свое обычное место жительства на передаваемой территории, лишь после того, как эти лица приобретут гражданство государства-преемника. Хотя это обязательство вытекает из статьи 4 [3], было сочтено предпочтительным включить в статью 20 соответствующую ссылку, поскольку таковая уже фигурирует в пункте 1 статьи 25. Это добавление сделано для обеспечения соответствия между статьями 20 и 25.

18. В статье 21 (Предоставление гражданства государства-преемника), принятой в первом чтении, Редакционный комитет лишь заменил начальные слова "Без ущерба для статьи 7" словами "С учетом положений статьи 8 [7]", которые более четко указывают на то, что положения статьи 8 [7] ограничивают применение статьи 21.

19. Касаясь одновременно статей 22 (Предоставление гражданства государств-преемников) и 24 (Предоставление гражданства государства-преемника), поскольку их формулировка и структура аналогичны и поскольку Редакционный комитет внес в обе эти статьи одинаковые поправки, он отмечает, что правительства сочли их неконкретными и что, по мнению Редакционного комитета, их можно улучшить путем сокращения перекрестных ссылок и дублирования. Так, в первом абзаце обеих этих статей содержались слова "с учетом положений" в соответствии со статьями 23 (Предоставление права оптации государствами-преемниками) и 26 (Предоставление права оптации государством-предшественником и государством-преемником), причем обе они касаются права оптации. Редакционный комитет заменил эти слова словами "если только осуществление права оптации не означает иного".

20. В первом чтении проекты статей 22 и 24 предусматривали возможность множественного гражданст-

ва. Во избежание такой возможности Редакционный комитет включил в подпункты *b* (ii) обеих статей новое уточнение, конкретизирующее охватываемых лиц: "затрагиваемым лицам, не имеющим право на гражданство любого затрагиваемого государства, согласно подпункту *a* и подпункту *b* (i)". Редакционный комитет также заменил слова "без ущерба для" словами "с учетом" в подпунктах *b* обеих статей.

21. Хотя Редакционный комитет не внес поправок в статью 23, он считает, что в комментарии к этой статье следует пояснить связь между пунктом 2 статьи 23 и пунктом 2 статьи 11 [10], поскольку они оба касаются вопроса о предоставлении права оптации некоторым категориям затрагиваемых лиц.

22. В начале пункта 1 статьи 25 была исключена ссылка на статью 26, поскольку в ней нет необходимости. В пункте 2 этой статьи ссылка на статью 26 была заменена словами "Если только осуществление права оптации не означает иного". Комитет перед словом "связь" включил слово "правовую" лишь для того, чтобы привести формулировку этого пункта в соответствие с подпунктом *b* (i) статей 22 и 24.

23. В статье 26 Редакционный комитет лишь дополнил ссылку на статьи 24 и 25 более конкретной ссылкой на пункт 2 статей 24 и 25.

24. В первом пункте преамбулы Редакционный комитет заменил в тексте на английском языке слова "are of concern to the international community" словами "concern the international community". Это было сделано во избежание употребления словосочетания "of concern", получившего особый статус в контексте преступлений в Римском статуте Международного уголовного суда⁵. По мнению Редакционного комитета, в комментарии к преамбуле следует подчеркнуть тот факт, что в случаях правопреемства государств права человека и основные свободы лиц, гражданство которых может быть затронуто, способны подвергнуться серьезной опасности. Это замечание особенно актуально в связи с шестым пунктом преамбулы.

25. Г-н ЛУКАШУК говорит, что ему хотелось бы искренне поблагодарить бывшего Специального докладчика по этой теме г-на Вацлава Микулку и всех тех, кто оказал помощь в работе над проектами статей. Их текст заслуживает самой высокой оценки и был подготовлен в кратчайшие сроки. Судя по опыту его страны, которой приходится рассматривать сотни случаев, связанных с правопреемством государств, этот текст вполне может быть использован вскоре после его принятия.

26. Механическое перенесение в проекты статей определения правопреемства государств из Венских конвенций 1978 и 1983 годов не было наилучшим решени-

ем, однако это лишь вопрос технического плана, который, вероятно, не окажет существенного влияния. С другой стороны, в соответствии с пунктом 2 статьи 8 [7] государство сможет предоставлять свое гражданство затрагиваемым лицам против их воли, что трудно увязать со статусом индивида и правами человека. В прошлом индивид не мог отказаться от национальности или гражданства — вопрос о лишении гражданства являлся исключительной прерогативой государства. Права лиц на изменение гражданства постепенно были признаны, и на следующем этапе потребуется допустить, что право на гражданство включает также и право на безгражданство. Под гражданством всегда понималась принадлежность лица какому-либо государству; это чисто феодальное понятие со временем отчасти изменилось и теперь означает членство. Соответственно, стороны равны в своих правах и обязанностях. Право на дипломатическую защиту также должно быть сформулировано как право индивида, а не право, предоставляемое только по усмотрению государства.

27. В целом же, однако, проект подготовлен весьма удачно и удовлетворяет одну из приоритетных потребностей. В интересах консенсуса он с готовностью подержит его.

28. Г-н ГОКО воздает должное работе, проделанной Редакционным комитетом, и отмечает, что Комитет не выдвинул рекомендаций относительно формы проектов статей. В соответствии с Меморандумом Секретариата большинство государств высказались за принятие Генеральной Ассамблеей декларации, которую они считают достаточной для достижения поставленной цели — обеспечить затрагиваемые правопреемством государства комплексом правовых принципов и рекомендаций, которым их законодатели должны следовать при разработке положений о гражданстве. Однако другие государства высказались в пользу конвенции, мотивируя свой выбор тем, что форма договора является более подходящей для комплекса проектов статей, предусматривающих изменение вытекающих из обычной норм, уже применяемых государствами. Поскольку Комиссии придется принять окончательное решение относительно формы, он спрашивает, может ли Редакционный комитет дать ей какие-либо рекомендации на этот счет.

29. Г-н КАНДИОТИ (Председатель Редакционного комитета) указывает, что Редакционный комитет отдаленно не рассматривал вопрос о форме, поскольку его решение является делом Комиссии.

30. Г-н ЭКОНОМИДЕС воздает должное усилиям Редакционного комитета, направленным на усовершенствование текста проектов статей. Он, однако, согласен с тем, что трудно вносить существенные правки в такой весьма сложный текст на столь позднем этапе. Приемлемые улучшения внесены, в частности, в статью 27, принятую в первом чтении, которая стала статьей 3. Она дословно воспроизводит соответствующие статьи Венских конвенций 1978 и 1983 годов, не-

⁵ См. 2575-е заседание, пункт 30.

посредственно подтверждая установившуюся норму о том, что правопреемство государств, которое осуществляется незаконно в результате применения силы, не будет охватываться международным правом или влечь за собой правовые последствия. Другим позитивным изменением является включение нового последнего предложения в статью 20, которое устраняет несоответствие с пунктом 1 статьи 25. Содержащийся в этом новом предложении принцип, который является элементом нового законодательства о правопреемстве государств, должен быть также включен в часть I проектов статей в качестве общего принципа, предусматривающего обязательство государства-предшественника не лишать своего гражданства лиц, которые не приобрели или не смогли приобрести гражданство государства-преемника.

31. Однако другие несоответствия устранить не удалось. Право оптации, предусмотренное в новой статье 20, следует признать за всеми затрагиваемыми лицами без какой-либо дискриминации. Тем не менее статья 23 признает это право только за лицами, которые в случае распада государства имеют основания для приобретения гражданства двух или нескольких государств-преемников, а статья 26 – за лицами, которые в случае отделения части или частей территории имеют основания для приобретения гражданства как государства-предшественника, так и одного или более государств-преемников. Он не видит оснований для подобного неравного обращения в отношении права оптации, смысл которого един для всех. Кроме того, он не находит ответа на вопрос о том, как положения статей 23 и 26 могут быть применены на практике. Право оптации, предоставление которого оставлено на усмотрение каждого затрагиваемого государства и его внутреннего законодательства, далеко не гарантируется проектами статей. По его мнению, это является шагом назад по сравнению с прошлой международной практикой, и наибольшее сожаление вызывает тот факт, что речь идет об одном из основных прав человека. Комиссия, к сожалению, оказалась не готова к рассмотрению права оптации в контексте международного права, обойдя вниманием институт, существовавший несколько столетий. Кунц в одной из лекций об оптации гражданства⁶ указал, что право оптации восходит к 1640 году, и сделал вывод о том, что оно представляет собой одну из первоначальных норм международного права. Вероятно, оно пока не стало нормой обычного права, как это определено, в частности, Судебной камерой I Международного уголовного трибунала для бывшей Югославии в ходе рассмотрения дела *Celebici*. Однако он не сомневается в том, что праву оптации как договорной норме и норме *lex ferenda* следует отвести одно из центральных мест в проектах статей. Нужно указать, как это предусмотрено в Декларации о последствиях правопреемства государств для гражданства физических лиц (Венецианская

декларация) Европейской комиссии "Демократия через закон" (Венецианская комиссия) Совета Европы⁷, что во всех случаях правопреемства государств, за исключением объединения, затрагиваемые лица, приобретающие гражданство государства-преемника в силу своего статуса и имеющие эффективные связи с государством-предшественником или другим государством-преемником, должны пользоваться правом оптации в течение разумного периода времени. Если Комиссия не желает наделить право оптации статусом международного обязательства, то она должна по меньшей мере объяснить, почему она обходит вниманием аспект международной практики, успешно применявшийся в течение ряда столетий.

32. С точки зрения международного права в проектах статей несколько поверхностно рассматривается вопрос о правах и обязанностях затрагиваемых государств в случае правопреемства. Этот вопрос тщательно прорабатывался во внутреннем праве. Подобное впечатление создалось у него в связи с тем, что основные международно-правовые принципы по данному аспекту не сформулированы, например основанный на обычае принцип, согласно которому государство-преемник во всех случаях правопреемства имеет право автоматически предоставлять свое гражданство всем гражданам государства-предшественника, имеющим свое обычное место жительства на затрагиваемой правопреемством территории, – право, которое становится юридической обязанностью, если эти лица в противном случае станут лицами без гражданства. Эта обязанность также действует в случае объединения или распада государства в отношении граждан государства-предшественника, которые не имеют постоянного места жительства на передаваемой территории, но станут лицами без гражданства, если не приобретут гражданство государства-преемника. Некоторые проекты статей явно основаны на внутреннем законодательстве государств, например статьи 9, 10 и 13 и особенно подпункт *b* статьи 22 и подпункт *b* статьи 24, где перечислены категории лиц, имеющих право на приобретение гражданства государства-преемника не по международному праву, а по внутреннему законодательству. Очевидно, каждое затрагиваемое государство может в соответствии с внутренним законодательством свободно предоставлять свое гражданство затрагиваемым лицам, за исключением тех, которые постоянно проживают на передаваемой территории или за рубежом и находятся под угрозой безгражданства, – это единственные случаи, регулируемые главным образом, если не исключительно, международным правом. Более того, государство-преемник может предоставлять свое гражданство таким лицам при условии, что они имеют эффективные связи с этим государством и приобретают его гражданство в рамках процедур, которые полностью зависят от их воли.

33. Таким образом, проекты статей скорее напоминают инструмент внутреннего права, нежели инструмент

⁶ J. L. Kunz, "L'option de nationalité", *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye*, 1930-1 (Paris, Sirey), vol. 31 (1930), pp. 111-175.

⁷ Council of Europe, 10 February 1997, document CDL-INF (97)1, pp. 3-6.

международного права, предназначенный для кодификации вопроса о гражданстве физических лиц в случаях правопреемства государств. На основании этого он считает, что им может быть придана только форма декларации.

34. Г-н ГОКО указывает, что Комиссии следует обсудить вопрос о форме предлагаемых проектов статей.

35. Г-н Шриниваса РАО говорит, что Комиссия обычно обсуждает проекты статей перед решением вопроса относительно их формы. Он предлагает отложить решение вопроса о форме проектов статей.

Предложение принимается.

36. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает членам Комиссии перейти к постатейному обсуждению текста проектов статей о гражданстве физических лиц в связи с правопреемством государств, принятых Редакционным комитетом во втором чтении.

ПРЕАМБУЛА

37. Г-н ПАМБУ-ЧИВУНДА предлагает во втором пункте преамбулы на французском языке включить слова "question de" перед словами "la nationalité".

Преамбула принимается.

ЧАСТЬ I (Общие положения)

СТАТЬЯ 1 (Право на гражданство)

38. Г-н ХЭ выражает удовлетворение отличной работой Редакционного комитета и Специального докладчика. Проекты статей являются ценным вкладом в международное право и полезным дополнением к Венским конвенциям 1978 и 1983 годов.

39. Позиции членов Редакционного комитета нашли соответствующее отражение в новом варианте проектов статей. Однако он по-прежнему не убежден в необходимости указывать в статье 1, что любое лицо имеет право на гражданство "по крайней мере" одного из затрагиваемых государств. Считалось, что Комиссии следует занять нейтральную позицию в вопросе о множественном гражданстве, в то время как выражение "по крайней мере" может быть истолковано в пользу политики двойного или множественного гражданства. Если статья будет принята в ее нынешнем виде, то в комментарии следует пояснить, что ее проект нейтрален по данному вопросу.

40. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ указывает, что в случае изъятия слов "по крайней мере" Комиссия поставит под вопрос другие права, признанные в проектах статей, например право оптации. Необходимо наличие выбора между двумя возможными гражданствами. Кроме того, если лицо на основании действующего законодательства вправе иметь более одного гражданства, то это право

не следует ограничивать или отменять. Подобные мнения были выражены в ходе обсуждения в Рабочей группе и Редакционном комитете. Проекты статей должны быть и фактически являются нейтральными в отношении вопроса о множественном гражданстве. Затрагиваемые государства и лица могут самостоятельно решать, как им действовать в тех или иных ситуациях. Формулировка статьи 1 разъясняется в комментарии, но если г-н Хэ хочет включить в него более подробное разъяснение, то он может сделать это при обсуждении комментариев на одном из последующих этапов работы.

41. Г-н КАБАТСИ спрашивает, к чему приведет исключение слов "по крайней мере". Явится ли достаточной формулировка, согласно которой любое лицо имеет право на гражданство одного из затрагиваемых государств?

42. Г-н КАНДИОТИ (Председатель Редакционного комитета) сообщает, что Редакционный комитет обсудил возможность исключения слов "по крайней мере" и решил не исключать их, поскольку они наилучшим образом свидетельствуют о сохранении Комиссией нейтралитета в вопросе о множественном гражданстве, не предвосхищая при этом решение вопроса о возможном праве физического лица иметь более одного гражданства. В комментариях необходимо четко указать, что проекты статей нейтральны в отношении вопроса о множественном гражданстве, который в полной мере является прерогативой государств.

43. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, как известно, было предложено включить в комментарий к статье 1 дополнительное предложение о том, что статьи 7, 8 и 9 обеспечивают государствам, высказывающимся за политику единого гражданства, достаточные гарантии для проведения такой политики. Тем не менее, исключение слов "по крайней мере" создаст неверное впечатление о том, что Комиссия вообще против множественного гражданства. Рабочая группа и Редакционный комитет сочли, что сохранение слов "по крайней мере" является компромиссным вариантом, позволяющим не предвосхищать решение этого вопроса.

44. Г-н Шриниваса РАО поддерживает точку зрения Председателя Редакционного комитета и Председателя Комиссии о том, что слова "по крайней мере", которые были включены в проект в первом чтении в целях сохранения нейтралитета Комиссии применительно к выбору между единичным и множественным гражданством, должны быть сохранены.

45. Г-н ЭКОНОМИДЕС разделяет мнение г-на Кабатси о том, что слова "по крайней мере" не преследуют никакой полезной цели. Более того, они фактически нарушают нейтралитет Комиссии. Во-первых, все ранее принятые по этому вопросу международно-правовые положения предусматривают "право на гражданство". Во-вторых, цель Комиссии — избегать ситуаций безгражданства, гарантируя гражданство лю-

бому лицу; при этом вопрос о множественном гражданстве явно относится к сфере внутреннего законодательства государств. В-третьих, многие государства отвергают двойное гражданство, и для дискриминации таких государств нет оснований. Наконец, эти слова создают впечатление о том, что Комиссия высказывается в поддержку двойного или множественного гражданства, хотя этот вопрос в любом случае выходит за рамки обсуждаемой темы. Короче говоря, если право на гражданство является священным правом, то право на по крайней мере одно гражданство представляет собой в высшей степени спорное утверждение, особенно для международного права.

46. Г-н РОЗЕНСТОК поддерживает мнение о том, что исключение слов "по крайней мере" нанесет ущерб вопросу о двойном гражданстве, в то время как их сохранение наряду с пояснением в комментарии никоим образом не повредит рассмотрению этого вопроса.

47. Г-н ЛУКАШУК говорит, что необходимо устранить недоразумение. Комиссия обсуждает вопрос не о праве на двойное гражданство, а о праве выбора между двумя гражданствами – праве оптации. Поэтому слова "по крайней мере", которые не предвосхищают решение этого вопроса, а обеспечивают лицам возможность приобретения того или иного гражданства, следует сохранить.

48. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ отмечает, что и многие государства высказались за сохранение слов "по крайней мере" и поддержали нейтральный подход Комиссии к вопросу о множественном гражданстве. Неправильно утверждать, что данная формулировка противоречит существующей практике: в Европейской конвенции о гражданстве непосредственно признана возможность двойного гражданства. Таким образом, исключение слов "по крайней мере" скорее усугубит проблему, нежели разрешит ее. Обсуждаемый вопрос связан не с применением этой формулировки государствами, право которых на проведение политики единого гражданства уже и так защищено, а с защитой права оптации физических лиц.

49. Г-н Шриниваса РАО указывает, что слова "по крайней мере" были добавлены в первом чтении, с тем чтобы с самого начала подчеркнуть стремление избегать безгражданства в случаях правопреемства государств.

50. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что при необходимости дальнейшее уточнение может быть добавлено при принятии Комиссией комментариев к проектам статей.

51. Г-н ЭКОНОМИДЕС вновь повторяет для отражения в отчете свою точку зрения о том, что формулировка статьи 1 "...имеет право на гражданство одного из затрагиваемых государств..." будет полностью охватывать все возможные случаи. Он не может согласиться с утверждением, что изъятие слов "по крайней мере"

так или иначе предвосхитит решение вопроса о двойном гражданстве.

52. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что при всем уважении к г-ну Экономидесу он полагает, что, исключив слова "по крайней мере", Комиссия, напротив, отвергнет возможность двойного гражданства. Выражение "гражданство одного из затрагиваемых государств" предполагает "одного и только одного". Рассматриваемый вопрос касается права на гражданство, которое нужно отличать от самого гражданства – конечного результата осуществления этого права.

53. Поскольку подавляющее большинство членов Комиссии, по-видимому, высказывается за сохранение слов "по крайней мере", он будет считать, что Комиссия желает принять статью 1 в формулировке, предложенной Редакционным комитетом, памятуя о предложениях относительно того, что комментарий к этой статье может быть изменен для усиления акцента на нейтральном подходе Комиссии к вопросу о множественном гражданстве.

Статья 1 принимается.

СТАТЬЯ 2 (Употребление терминов)

54. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ сообщает, что Редакционный комитет не предложил каких-либо поправок к статье 2, принятой в первом чтении.

55. Г-н ПАМБУ-ЧИВУНДА предлагает исправить подпункт *e* статьи 2, заменив слова "которое не является ни государством-предшественником, ни государством-преемником" словами "которое не является затрагиваемым государством/государствами", оперируя термином, который уже определен в подпункте *d*.

56. Г-н РОЗЕНСТОК считает более целесообразным представить каждое определение статьи 2 в виде самостоятельной формулировки без перекрестных ссылок на другие подпункты статьи.

57. Г-н КАНДИОТИ (Председатель Редакционного комитета) разделяет мнение г-на Розенстока. Статья, касающаяся употребления терминов, должна обеспечивать максимальную четкость определений. Чтобы устранить абсолютно все причины для сомнений, будет лучше принять этот подпункт в его нынешнем виде.

Статья 2 принимается.

СТАТЬЯ 3 [27] (Случаи правопреемства государств, подпадающие под действие настоящих проектов статей)

58. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ напоминает членам Комиссии о том, что после длительных обсуждений в Рабочей группе и Редакционном комитете и с учетом замечаний государств было решено переместить бывшую статью 27 ближе к началу текста в виде статьи 3.

Статья 3 принимается.

СТАТЬЯ 4 [3] (Предотвращение безгражданства) и 5 [4] (Презумпция гражданства)

59. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ сообщает, что Редакционный комитет не предложил никаких поправок к статьям 4 и 5.

Статьи 4 и 5 принимаются.

СТАТЬЯ 6 [5] (Законодательство о гражданстве и других связанных с ним вопросах)

60. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что в название статьи внесена незначительная редакционная поправка – выражение "законодательство, касающееся гражданства" исправлено на "законодательство о гражданстве".

61. Г-н ПАМБУ-ЧИВУНДА предлагает заменить слова "de l'effet de sa législation sur leur nationalité, des options que cette législation peut leur offrir" во втором предложении текста на французском языке словами "de l'effet de cette législation sur leur nationalité, des options qu'elle peut leur offrir".

62. Г-н КАНДИОТИ (Председатель Редакционного комитета) говорит, что предложенная поправка лучше отражает текст оригинала на английском языке, который был затем переведен на французский язык. Поэтому он готов поддержать предложение г-на Памбу-Чивунды.

63. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает членам Комиссии представить непосредственно в секретариат для обобщения любые предложения о языковых поправках к текстам на других языках, помимо английского.

64. Г-н ГОКО спрашивает, учел ли Редакционный комитет предложения государств, во-первых, относительно замены слова "следует" словом "должны" и, во-вторых, относительно употребления вместо слова "последствиях" более жесткого термина.

65. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ сообщает, что Рабочая группа и Редакционный комитет высказались за более общий и нейтральный вариант "следует", поскольку к государствам не предъявляется объективное требование по принятию законодательства, и некоторые государства, возможно, уже приняли его.

66. Он говорит, что если нет возражений, то он будет считать, что Комиссия согласна принять статью 6 без изменений.

Статья 6 принимается.

СТАТЬЯ 7 [6] (Дата приобретения гражданства)

67. Г-н ПАМБУ-ЧИВУНДА предлагает внести две поправки в текст на французском языке: слова "у compris" следует заменить словами "tout comme" и, со-

ответственно, заменить "prend" на "prennent". Нынешняя формулировка создает впечатление, что приобретение гражданства вследствие осуществления оптации является одной из разновидностей предоставления гражданства в связи с правопреемством государств, хотя в действительности это два различных аспекта.

68. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ указывает, что этот вопрос тщательно обсуждался Рабочей группой, которая решила объединить два эти случая.

69. Г-н СИММА поддерживает мнение г-на Памбу-Чивунды. Предоставление и приобретение гражданства – это различные аспекты, и один из них не может являться разновидностью другого. В тексте на английском языке слово "including" (включая) можно заменить словами "as well as" (а также).

70. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, цитируя пункт 3 статьи 11 [10], утверждает, что предоставление и приобретение фактически являются двумя сторонами одной медали. Наделение гражданством – это его предоставление со стороны государства и его приобретение со стороны затрагиваемого лица. В свете пункта 3 статьи 11 [10] приобретение гражданства вследствие осуществления оптации входит в общее понятие предоставления гражданства в связи с правопреемством государств.

71. Г-н СИММА предлагает в качестве возможного решения замену слов "включая приобретение" словами "включая предоставление".

72. Г-н КАНДИОТИ (Председатель Редакционного комитета) говорит, что в замечаниях гг. Памбу-Чивунды и Симмы есть свой смысл. Лично он не имеет против них серьезных возражений.

73. Г-н МЕЛЕСКАНУ указывает, что предложения гг. Памбу-Чивунды и Симмы предпочтительнее нынешней формулировки. Из двух предложений он предпочитает то, которое внес г-н Памбу-Чивунда, поскольку статья 7 [6] является попыткой увязать две статьи, которые изначально касались двух различных путей получения гражданства. При этом он может согласиться и с предложением г-на Симмы.

74. Г-н СИММА говорит, что в свете замечаний г-на Мелескану наилучшим решением будет замена слова "включая" словами "а также".

75. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, по-видимому, формируется консенсус в поддержку предложения г-на Памбу-Чивунды. В тексте на французском языке слова "у compris" будут заменены словами "tout comme", слово "prend" – словом "prennent", а в тексте на английском языке слово "including" (включая) будет заменено словами "as well as" (а также). Он говорит, что в отсутствие возражений у членов Комиссии он будет считать, что Комиссия желает принять статью 7 с этим изменением.

Статья 7 с внесенными поправками принимается.

СТАТЬЯ 8 [7] (Затрагиваемые лица, имеющие свое обычное место жительства в другом государстве)

76. Г-н ПАМБУ-ЧИВУНДА предлагает слова "другом государстве" в заглавии статьи заменить словами "третьем государстве".

77. Г-н ЭКОНОМИДЕС говорит, что выражение "другом государстве" предпочтительнее, поскольку оно может охватывать любое затрагиваемое государство, например государство-предшественника. В статье 8 [7] также затронут тонкий международно-правовой вопрос: может ли государство-преемник автоматически предоставлять свое гражданство лицам, не подпадающим ни под его территориальную юрисдикцию, поскольку они проживают за рубежом, ни под его персональную юрисдикцию, поскольку они уже имеют гражданство? Он так не думает, и это должно быть видно из статьи. В противном случае Комиссия совершит ошибку с точки зрения международного права.

78. Г-н МЕЛЕСКАНУ указывает, что пункт 2 снимает проблему, затронутую г-ном Экономидесом. В проекте статьи достигнуто равновесие между соблюдением основного принципа международного публичного права, о котором упоминает г-н Экономидес, и стремлением к сокращению числа лиц без гражданства во всем мире, особенно в связи с правопреемством государств.

79. Г-н ЭЛАРАБИ при поддержке г-на ПАМБУ-ЧИВУНДЫ указывает на противоречие между выражениями "если только они в противном случае не станут лицами без гражданства" и выражением "против воли затрагиваемых лиц", которое не может быть разрешено только с помощью комментария. Вероятно, в начале пункта 2 можно добавить выражение типа "несмотря на необходимость обеспечения того, чтобы ни одно лицо не осталось без гражданства" или какую-либо аналогичную формулировку; это позволит сохранить самый важный элемент данного пункта – то, что никакое государство не может предоставлять свое гражданство против воли затрагиваемого лица.

80. Г-н СИММА отмечает, что предложение г-на Эларابي не проясняет позицию Комиссии.

81. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что формулировка "если только они в противном случае не станут лицами без гражданства" в статье 8 [7] является непосредственным отражением принципа предотвращения безгражданства, предусмотренного статьей 4. По мнению Рабочей группы и Редакционного комитета, она обеспечивает надлежащее равновесие между принципами волеизъявления лица и предотвращения безгражданства. Безгражданство должно являться исключением; роль Комиссии состоит не в том, чтобы увеличивать число лиц без гражданства.

82. Г-н ПАМБУ-ЧИВУНДА указывает на трудность, возникающую в связи с неопределенностью основы полномочий государства-преемника по предоставлению гражданства. Он полагает, что Комиссия налагает а contrario на государство-преемника обязанность предоставлять гражданство лицам, которые не изъявили желания приобрести его и которых оно не признает.

83. Г-н ЭЛАРАБИ говорит, что точка зрения г-на Симмы является обоснованной. Поскольку вопрос о безгражданстве охвачен статьей 4, то, вероятно, формулировку "если только они в противном случае не станут лицами без гражданства" можно попросту исключить.

84. Г-н РОЗЕНСТОК указывает, что различие между статьей 4 и статьей 8 [7] заключается в том, что статья 4 не разрешает государствам навязывать гражданство при определенных обстоятельствах. Статья 8 [7] предусматривает четкие рекомендации на случай коллизии между волей лица и стремлением избежать безгражданства; в таком случае стремление избежать безгражданства считается приоритетным. Эта четкая позиция не отражена в статье 4.

85. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ вносит предложение о том, что если формулировка "если только..." неприемлема, то в начале статьи можно включить выражение типа "С учетом положений статьи 4".

Заседание закрывается в 13 час. 10 мин.

2580-е ЗАСЕДАНИЕ

Среда, 2 июня 1999 года, 10 час. 00 мин.

Председатель: г-н Здзислав ГАЛИЦКИЙ

Присутствуют: г-н Аддо, г-н Баэна Суарис, г-н Гоко, г-н Дугард, г-н Кабатси, г-н Кандиоти, г-н Кусума-Атмаджа, г-н Лукашук, г-н Мелескану, г-н Памбу-Чивунда, г-н Пелле, г-н Шриниваса Рао, г-н Родригес Седеньо, г-н Розенсток, г-н Симма, г-н Хафнер, г-н Хэ, г-н Экономидес, г-н Эларابي, г-н Эрдосия Сакаса, г-н Ямада.

Гражданство в связи с правопреемством государств¹ (окончание) (A/CN.4/493 и Corr.1², A/CN.4/496, раздел E, A/CN.4/497³, A/CN.4/L.572, A/CN.4/L.573)

¹ Проекты статей с комментариями к ним, принятые Комиссией в предварительном порядке в первом чтении, см. *Ежегодник.., 1997 год*, том II (часть вторая), стр. 14, глава IV, раздел C.

² Воспроизводится в *Ежегоднике.., 1999 год*, том II (часть первая).

³ Там же.

[Пункт 6 повестки дня]

ПРОЕКТЫ СТАТЕЙ, ПРЕДЛОЖЕННЫЕ РЕДАКЦИОННЫМ КОМИТЕТОМ ВО ВТОРОМ ЧТЕНИИ (окончание)

1. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает членам Комиссии продолжить рассмотрение названий и текстов проектов статей о гражданстве физических лиц в связи с правопреемством государств, принятых Редакционным комитетом во втором чтении (A/CN.4/L.573). Он напоминает им, что в этом тексте учтены замечания, высказанные правительствами в Шестом комитете, и что на данном этапе было бы нежелательно вносить в него изменения. В то же время он заверяет членов Комиссии в том, что те замечания, которые они выскажут по проектам статей, будут должным образом отражены в кратком отчете о заседании.

Часть I (ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ) (окончание)

СТАТЬЯ 8 [7] (Затрагиваемые лица, имеющие свое обычное место жительства в другом государстве) (окончание)

2. Г-н ЭЛАРАБИ по-прежнему усматривает в пункте 2 противоречие в терминах: невозможно налагать на государство-преемника обязательство, с одной стороны, не предоставлять свое гражданство затрагиваемым лицам против их воли, а с другой — предоставлять им свое гражданство, если в противном случае они станут лицами без гражданства. Выступающий готов присоединиться к предложению Председателя (2579-е заседание) и говорит, что этот пункт следует изменить следующим образом: "С соблюдением положений статьи 4 государство-преемник не может предоставлять свое гражданство затрагиваемым лицам, имеющим свое обычное место жительства в другом государстве, против воли затрагиваемых лиц".

3. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ отмечает, что это предложение не получило поддержку большинства. Он вновь указывает на то, что рассматриваемое положение не вызвало критики в Шестом комитете и что ни Рабочая группа по гражданству, ни Редакционный комитет не предложили к нему никаких поправок.

Статья 8 принимается.

СТАТЬЯ 9 [8] (Отказ от гражданства другого государства как условие предоставления гражданства)

Статья 9 принимается.

СТАТЬЯ 10 [9] (Утрата гражданства при добровольном приобретении гражданства другого государства)

4. Г-н ГОКО спрашивает, идет ли в конце пункта 2 речь о гражданстве государства-преемника или затрагиваемых лиц. Если речь идет о гражданстве лиц, то следовало бы в английском тексте заменить притяжательное местоимение "its" (его) на "their" (их) и при

необходимости внести изменения и в тексты на других языках.

5. Г-н КАНДИОТИ (Председатель Редакционного комитета) уточняет, что речь идет о гражданстве государства-преемника и что в этой связи не следует менять притяжательного местоимения, за исключением испанского текста, где оно может быть понято двояко.

Статья 10 принимается.

СТАТЬЯ 11 [10] (Уважение воли затрагиваемых лиц)

Статья 11 принимается.

СТАТЬЯ 12 [11] (Единство семьи)

6. Г-н ХЭ выражает сомнения в уместности включения в проект статей положения о единстве семьи. К тому же, из Меморандума секретариата (A/CN.4/497) следует, что сами правительства также выступали против этого положения. Во-первых, в разных регионах и даже странах одного и того же региона понятие "семья" толкуется по-разному. Во-вторых, нередко случаи, когда члены одной семьи проживают вместе, имея при этом различное гражданство.

7. Это положение выходит за рамки рассматриваемого проекта и касается главным образом частного и внутреннего права.

8. Г-н КАБАТСИ также выступает против включения этого положения, которое он считает слишком расплывчатым: что следует понимать под надлежащими мерами? Если речь идет, например, о юридических и административных мерах, они, вполне возможно, не имеют никакого отношения к вопросу о гражданстве. Это положение никак не связано с рассматриваемым проектом.

9. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ признает, что целесообразность включения этого положения ставилась под сомнение, но, с другой стороны, оно получило мощную поддержку. Статья 12 [11] в своей довольно сбалансированной формулировке направлена на то, чтобы защитить основные права затрагиваемых лиц. К тому же в вопросах гражданства отмечается тенденция к защите семьи, о чем свидетельствует Европейская конвенция о гражданстве, которая, в отличие от рассматриваемого проекта, налагает некоторые конкретные обязательства по упрощению и облегчению процедуры приобретения гражданства членами одной и той же семьи.

Статья 12 принимается.

СТАТЬИ 13 [12] (Ребенок, родившийся после правопреемства государств), 14 [13] (Статус обычно проживающих лиц) и 15 [14] (Недискриминация)

Статьи 13-15 принимаются.

Статья 16 [15] (Запрещение произвольных решений по вопросам гражданства)

10. Г-н ЭКОНОМИДЕС отмечает, что по логике следовало бы изменить последовательность формулировок в тексте: во-первых, государство-преемник не должно произвольно отказывать в гражданстве затрагиваемому лицу; во-вторых, государство-предшественник не должно произвольно лишать его гражданства до тех пор, пока оно не приобретет гражданство государства-преемника, и лишь после этого речь должна идти о праве оптации.

11. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ отмечает, что логическая последовательность зависит от того, с чьей точки зрения рассматривать этот вопрос: с точки зрения государства или затрагиваемого лица. Как бы то ни было, последовательность формулировок в статье 16 [15], где речь идет сначала о государстве-предшественнике, а затем о государстве-преемнике, также является вполне логичной.

Статья 16 принимается.

Статья 17 [16] (Процедуры, касающиеся вопросов гражданства)

12. В ответ на вопрос г-на Мелескану о смысле прилагательного "действительная", характеризующего административную или судебную процедуру, г-н КАНДИОТИ (Председатель Редакционного комитета) уточняет, что смысл этого термина заключается в том, что у лиц, не согласных с принятым решением, должна иметься реальная возможность возбудить его пересмотр в административной или судебной инстанции со всеми гарантиями соблюдения законной процедуры. В ответ на вопрос г-на Гоко о том, поднимался ли в Редакционном комитете в контексте этих процессуальных гарантий вопрос о "разумных расходах", Председатель Редакционного комитета отвечает, что Рабочая группа и Редакционный комитет действительно учли этот аспект, на который некоторые правительства указали в своих замечаниях. Для того чтобы процедура пересмотра была "действительной", она не должна сопровождаться никакими препятствиями, ограничениями или невыполнимыми условиями, такими, как непомерно высокие расходы. Возможно, было бы полезно уточнить этот момент в отдельном комментарии.

13. Г-н ПЕЛЛЕ предлагает также указать в комментарии, что слово "судебный" следует понимать в юрисдикционном смысле, т.е. речь идет о том, что должна существовать возможность для возбуждения пересмотра решения в административной или судебной инстанции. Это уточнение очень важно для систем латинского права.

Статья 17 принимается.

Статья 18 [17] (Обмен информацией, консультации и переговоры)

Статья 18 принимается.

Статья 19 [18] (Прочие государства)

14. Г-н ЭКОНОМИДЕС желает выразить свою "официальную" оговорку по статье 19 [18], причины которой он уже подробно разъяснил ранее; он по-прежнему считает, что это положение, довольно нетрадиционное для международных документов, несет с собой больше проблем, чем решений.

Статья 19 принимается.

Часть I с внесенными в нее поправками принимается.

Часть II (Положения, касающиеся конкретных категорий правопреемства государств)

[БЫВШАЯ СТАТЬЯ 19]

Бывшая статья 19 исключается.

РАЗДЕЛ 1 (Передача части территории)

Статья 20 (Предоставление гражданства государства-преемника и лишение гражданства государства-предшественника)

15. Г-н ПАМБУ-ЧИВУНДА считает, что, поскольку право оптации в принципе закрепляется в статье 11, нет необходимости в конце первого предложения статьи 20 уточнять, что право оптации "предоставляется таким лицам". В тексте должно лишь говориться об "их" праве оптации. Он просит, чтобы его замечание было внесено в отчет о заседании.

Статья 20 принимается.

РАЗДЕЛ 2 (Объединение государств)

Статья 21 (Предоставление гражданства государства-преемника)

Статья 21 принимается.

РАЗДЕЛ 3 (Распад государства)

Статья 22 (Предоставление гражданства государства-преемников)

16. Г-н ГОКО предлагает заменить в английском тексте статьи 22 слова "When a State dissolves" на "When a State is dissolved".

17. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ поясняет, что включенная в статью 22 фраза взята из Венской конвенции 1983 года.

Статья 22 принимается.

Статья 23 (Предоставление права оптации государствами-преемниками)

Статья 23 принимается.

РАЗДЕЛ 4 (Отделение части или частей территории)

СТАТЬЯ 24 (Предоставление гражданства государства-преемника)

18. Г-н КАНДИОТИ (Председатель Редакционного комитета) обращает внимание на то, что из английского текста статьи 24 следует исключить фразу "subject to the provisions of article 26", которая осталась от предыдущего варианта. Он отмечает, что смысл этой фразы отражают слова "если только осуществление права оптации не означает иного". Поскольку текст этой статьи на французском и испанском языках является верным, исправление будет выпущено лишь в отношении английского текста.

Статья 24 принимается.

СТАТЬИ 25 (Лишение гражданства государства-предшественника) и 26 (Предоставление права оптации государством-предшественником и государством-преемником)

Статьи 25 и 26 принимаются.

Часть II принимается.

19. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что в отсутствие возражений он сделает вывод, что Комиссия принимает весь свод проектов статей.

Предложение принимается.

Проекты статей о гражданстве физических лиц в связи с правопреемством государств принимаются во втором чтении.

20. Г-н ЭКОНОМИДЕС говорит, что если бы по проекту статей, принятому в целом, проводилось голосование, он бы воздержался по причине своего критического отношения к ряду статей проекта, которое он уже высказал.

21. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ благодарит всех членов Комиссии за сотрудничество, которое они продемонстрировали, приняв проект статей. Что касается формы проекта статей, то в отсутствие возражений он делает вывод о том, что Комиссия рекомендует Генеральной Ассамблее утвердить его в форме декларации.

Предложение принимается.

22. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ выражает удовлетворение в связи с принятием нового проекта статей. Он благодарит г-на Микулку, который прежде чем стать секретарем Комиссии выполнял функции Специального докладчика по проекту статей, а также г-на Кандиоти, Председателя Редакционного комитета.

23. Г-н Шриниваса РАО высоко оценивает отличную работу, сделанную Специальным докладчиком, бла-

годаря которой Комиссия смогла быстро и легко утвердить проект статей во втором чтении. Он предлагает Комиссии согласно традиции принять резолюцию с выражением благодарности Специальному докладчику.

24. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ приветствует это предложение и говорит, что резолюция с выражением благодарности бывшему Специальному докладчику г-ну Микулке будет представлена на утверждение в надлежащем порядке.

25. Г-н ПЕЛЛЕ с удовлетворением отмечает принятие Комиссией во втором чтении проекта статей о гражданстве физических лиц в связи с правопреемством государств, но в то же время он хотел бы знать, выработала ли она окончательную позицию по вопросу о гражданстве юридических лиц или, если говорить в более широком плане, в отношении прав и обязанностей юридических лиц в связи с правопреемством государств.

26. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ отмечает, что Комиссия в первую очередь должна рассмотреть комментарий к проекту статей о гражданстве физических лиц в связи с правопреемством государств, который только что был принят. Впоследствии, после того как ее члены смогут в неофициальном порядке обсудить этот вопрос, она примет решение в отношении дальнейшей работы над вопросом о гражданстве юридических лиц в связи с правопреемством государств.

27. Г-н КУСУМА-АТМАДЖА лично благодарит Председателя Редакционного комитета, Председателя Комиссии и Специального докладчика. Он удовлетворен принятым проектом статей, имея в то же время возражения по некоторым терминологическим и концептуальным вопросам. Различия существуют даже между странами с правовой системой романского типа; так, кодекс одних государств Юго-Восточной Азии основан на швейцарском кодексе, а других – на немецком.

28. Г-н АДДО выражает благодарность Председателю за успешное руководство Рабочей группой по гражданству в связи с правопреемством государств.

29. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что высокое качество представленного проекта статей сильно облегчило для него выполнение функций Председателя Рабочей группы и Председателя Комиссии.

Заседание закрывается в 11 час. 25 мин.

2581-е ЗАСЕДАНИЕ

Четверг, 3 июня 1999 года, 10 час. 00 мин.

Председатель: г-н Здзислав ГАЛИЦКИЙ

Присутствуют: г-н Аддо, г-н Баэна Суарис, г-н Броунли, г-н Гая, г-н Гоко, г-н Дугард, г-н Кабатси, г-н Кандиоти, г-н Кусума-Атмаджа, г-н Лукашук, г-н Мелескану, г-н Памбу-Чивунда, г-н Пелле, г-н Шриниваса Рао, г-н Розенсток, г-н Симма, г-н Хэ, г-н Экономидес, г-н Эларابي, г-н Эрдосия Сакаса, г-н Ямада.

Оговорки к договорам¹ (A/CN.4/491 и Add.1-6², A/CN.4/496, раздел F, A/CN.4/499 и A/CN.4/478/Rev.1³, A/CN.4/L.575)

[Пункт 5 повестки дня]

ТРЕТИЙ И ЧЕТВЕРТЫЙ ДОКЛАДЫ СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА

1. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает членам Комиссии начать рассмотрение темы оговорок к международным договорам. На пятидесятой сессии Специальный докладчик представил раздел С главы I своего третьего доклада (A/CN.4/491 и Add.1-6) относительно заявлений о толковании, однако Комиссия не располагала достаточным временем для того чтобы рассмотреть проекты всех основных положений, включенные в третий доклад. Только проект основного положения 1.2 (Определение заявлений о толковании) в разделе С главы I был передан в Редакционный комитет. Он предлагает Специальному докладчику продолжить представление основных положений, включенных в раздел С главы I, и затем приступить к представлению главы II третьего доклада и его четвертого доклада (A/CN.4/499 и A/CN.4/478/Rev.1).

2. Г-н ПЕЛЛЕ (Специальный докладчик) говорит, что, к сожалению, произошла некоторая заминка с представлением его четвертого доклада и по неожиданным причинам он отсутствовал на начальной стадии нынешней сессии. Вместе с тем, если Комиссия сможет принять остальные 14 проектов основных положений и все комментарии, а также 3 другие проекта, переданные в Редакционный комитет в соответствии с решением, принятым Комиссией на ее пятидесятой сессии, она успешно завершит свою работу.

3. Вначале он намерен дать оценку всему положению, что будет соответствовать введению к его четвертому докладу, а затем он представит один за одним проекты основных положений, которые предстоит рассмотреть.

4. На пятидесятой сессии Комиссии удалось рассмотреть лишь часть его третьего доклада, в которой разбираются определения оговорок и заявлений о толковании. С принятием общего определения в проекте основного положения 1.1 (Определение оговорок) и пяти проектов основных положений, в том числе одного основного положения, не имеющего номера, место расположения которого в проекте руководства по практике будет определено позднее, в работе был достигнут значительный прогресс. Поскольку Комиссия не придерживалась предложенной им нумерации при принятии проектов основных положений, он, там где необходимо, будет ссылаться на двойные номера, чтобы избежать путаницы.

5. Пятью пронумерованными основными положениями, которые были приняты, являются следующие: 1.1.1 (Объект оговорок), 1.1.2 (Случаи, в которых могут формулироваться оговорки), 1.1.3 (Оговорки территориального характера), 1.1.4 (Оговорки в связи с уведомлением о территориальном применении) и 1.1.7 (Совместно сформулированные оговорки). Непронумерованное основное положение означает, что определение одностороннего заявления в качестве оговорки не наносит ущерба ее допустимости и ее последствиям согласно нормам, относящимся к оговоркам. Это пояснение является чрезвычайно важным. При принятии основных положений, подлежащих обсуждению, Комиссия должна иметь в виду, что она не регулирует, а исключительно определяет, не вдаваясь в вопросы допустимости или последствий.

6. На своей предыдущей сессии Комиссия приняла решение передать проекты основных положений 1.1.5 (Заявления, направленные на расширение обязательств их автора) и 1.1.6 (Заявления, направленные на ограничение обязательств их автора) в Редакционный комитет, который в настоящее время рассматривает их. Эти два основных положения, в которых делается попытка внести ясность в очень сложную проблему так называемых широких оговорок, были ошибочно воспроизведены в пункте 540 французского варианта доклада Комиссии Генеральной Ассамблее о работе ее пятидесятой сессии⁴, как если бы они были приняты в предварительном порядке. Он попросил секретариат принять необходимые шаги с целью исправления этой ошибки⁵. В соответствии с решениями, принятыми на второй части пятидесятой сессии в Нью-Йорке⁶, Редакционному комитету предлагается отойти от обычной практики и предложить новую редакцию для основных положений 1.1.1 и 1.1.3. Он полностью согласен с тем, что возможно пересмотреть проект основного положения 1.1.1 в свете определения односторонних заявлений, однако его позиция остается прежней в во-

¹ Текст проектов основных положений, принятых Комиссией в предварительном порядке в первом чтении на ее пятидесятой сессии, см. *Ежегодник...*, 1998 год, том II (часть вторая), стр. 117, глава IX, раздел С.

² См. *Ежегодник...*, 1998 год, том II (часть первая).

³ Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1999 год, том II (часть первая).

⁴ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят третья сессия, Дополнение № 10 (A/53/10).*

⁵ Окончательный текст воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1998 год, том II (часть вторая), стр. 107.

⁶ Там же, сноски 207 и 208.

просе о необходимости пересмотра проекта основного положения 1.1.3 вместе с проектом основного положения 1.1.1. Поскольку Редакционный комитет почти завершил свое рассмотрение проекта основного положения 1.2, он вскоре уделит свое внимание проектам основных положений 1.1.1 и 1.1.3.

7. Еще одна трудность, с которой столкнулись на пятидесятой сессии, заключается в том, что подавляющее большинство членов Комиссии поставили под вопрос предложенный проект основного положения об оговорках, касающихся непризнания, которое в его третьем докладе стоит под номером 1.1.7. Их реакция убедила его снять это положение и предложить другой текст в четвертом докладе, который он предлагает Комиссии обсудить на одном из будущих заседаний. Он полагает, что Комиссия сможет на настоящей сессии разрешить все проблемы, о которых он упомянул.

8. Двумя другими вопросами, не решенными на пятидесятой сессии, являются вопрос определения заявлений о толковании — нечто такое, чего Комиссия лишь слегка коснулась, и глава II третьего доклада, касающаяся оговорок и заявлений о толковании в отношении двусторонних договоров, которую она не рассматривала вообще. Он ограничится заявлениями о толковании; вопрос об "оговорках" к двусторонним договорам можно будет обсудить, когда будут решены общие вопросы, связанные с заявлениями о толковании.

9. Заявления о толковании являются такой же долгосрочной проблемой, что и оговорки. Хотя их принцип не ставился под сомнение, Венские конвенции 1969 и 1986 годов не содержат никакого упоминания о них; отсюда следует, что было важным включить их в Руководство по практике. Таковой является и цель проекта основного положения 1.2, которое перекликается с заявлениями о толковании, содержащимися в проекте основного положения 1.1 об оговорках. Одно из различий между ними заключается в том, что Комиссия не может зависеть от текстов общепринятых договоров по проекту основного положения 1.2, поскольку их не существует. Оно гласит следующее:

"Выражение 'заявление о толковании' означает одностороннее заявление в любой формулировке и под любым наименованием, сделанное государством или международной организацией, посредством которого это государство или эта организация желает уточнить или разъяснить смысл или значение, которые заявитель придает договору или некоторым из его положений".

Вместе с тем в английском тексте не содержится слова "préciser". Поэтому данная фраза может гласить: "...стремится конкретизировать или внести ясность...". Комиссия рассмотрела этот текст на своей пятидесятой сессии и в целом одобрила его. Представляется, что Редакционный комитет, который заседал накануне, также в целом согласился с ним и Комиссия сможет,

по всей вероятности, приступить к рассмотрению проектов основных положений 1.2.1 (Совместное формулирование заявлений о толковании), 1.2.2 (Формулировка и наименование), 1.2.3 (Формулирование заявления о толковании в случае запрещения оговорок), 1.2.4 (Условные заявления о толковании), 1.2.5 (Общеполитические заявления) и 1.2.6 (Информационные заявления) на основе проекта основного положения 1.2.

10. Проекты основных положений 1.2.1-1.2.6 направлены на то, чтобы дополнить общее определение, содержащееся в основном положении 1.2, по ряду моментов. Поскольку основные положения 1.2.7 (Заявления о толковании в случае двусторонних договоров) и 1.2.8 (Юридические последствия согласия другой стороны с заявлением о толковании в отношении двустороннего договора) касаются двухсторонних договоров, он предлагает, чтобы Комиссия перешла от основного положения 1.2.6 к положению 1.3.0 и последующим, касающимся различия между оговорками и заявлениями о толковании, и вернулась к основным положениям 1.2.7 и 1.2.8, когда она начнет рассматривать основное положение 1.1.9 ("Оговорки" к двусторонним договорам). Он предложил, чтобы Комиссия приступила к рассмотрению проектов основных положений в той последовательности, которую он предложил, начиная с основного положения 1.2.1.

11. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ отмечает, что проекты основных положений 1.1.5 и 1.1.6 в действительности не были приняты; они были исключены из текстов доклада Комиссии на всех языках, кроме французского.

12. Г-н ХЭ выражает признательность Специальному докладчику за проекты основных положений и за часть его третьего доклада, касающуюся заявлений о толковании, которые представляют особый интерес в международном праве и вносят, таким образом, ценный вклад в договорное право в части, касающейся оговорок.

13. Настоящий подход к вопросу рассмотрения оговорок построен на сопоставлении их с заявлениями о толковании. У него возникает вопрос, является ли такой подход более предпочтительным, чем подход, основанный на сравнении. Учитывая общие элементы, присущие как оговоркам, так и заявлениям о толковании, самый важный критерий и проведение различия между ними представляют собой телеологический фактор: если оговорка предназначена для того, чтобы включить или изменить юридическое действие положений договора, то заявление о толковании направлено лишь на толкование самого договора или каких-то его положений. Внесение ясности в различие между ними является особенно полезным в ситуациях, когда государства пытаются замаскировать оговорки под заявления о толковании в том случае, когда оговорки к договору запрещены.

14. Как видно из самого названия, заявление о толковании делается с намерением дать толкование. В этой

связи он доволен, что Редакционный комитет завершил рассмотрение проекта основного положения 1.2. Хотя в нем не упоминается Венская конвенция 1969 года, он считает, что заявления о толковании могут делаться на основании положений, изложенных в статьях 31 и 32 согласно букве и духу соответствующего договора и его положений. С другой стороны, любое одностороннее заявление, предназначенное для того, чтобы исключить или изменить юридическое действие определенных положений договора, должно рассматриваться как оговорка, даже в том случае, когда оно представлено под заголовком заявления о толковании.

15. Г-н ЛУКАШУК поздравляет Специального докладчика с его подробными докладами по этой теме, которая вызывает интерес. Стиль Руководства по практике должен быть таким же, что и стиль учебника, однако этого не всегда можно добиться. Определение оговорок в проекте основного положения 1.1 включает фразу, касающуюся момента, когда оговорка сформулирована. В этой фразе нет необходимости, и ее следует поместить в отдельное основное положение. Сам Специальный докладчик, по-видимому, понимает это, поскольку в пункте 132 его третьего доклада он пишет, что идея включения временных пределов возможности делать оговорки в само их определение не является чем-то само собой разумеющимся и, по правде говоря, такие пределы представляют собой скорее элемент их правового режима. Это совершенно правильно, и именно по этой причине эту фразу следует поместить в отдельное основное положение.

16. Специальный докладчик, по-видимому, забыл, что неразумно было бы искать проблемы, например, в положении о совместных оговорках. Действительно, в настоящее время государства на практике не прибегают к совместным оговоркам, хотя проект основного положения о совместных оговорках сам по себе связан с целым рядом правовых проблем. Имеет ли один из авторов оговорок право снимать ее и при каких условиях? Вместе с тем основной вопрос заключается в том, что при предложении положения о ситуациях, которые вряд ли возникнут, Комиссия могла бы постараться создать впечатление, что фактически отсутствует какой-либо материал, нуждающийся в кодификации, поскольку указанные ситуации являются чисто гипотетическими. Было бы лучше, если бы Комиссия сосредоточила свое внимание на реальных проблемах, которые действительно существуют.

17. Г-н ПЕЛЛЕ (Специальный докладчик), отвечая на замечания, высказанные г-ном Лукашук, говорит, что вызывает удивление тот факт, что он вновь возвращается к вопросу временного элемента, который уже был решен с принятием Комиссией проекта основного положения 1.1, в котором в любом случае просто воспроизводятся положения Венской конвенции 1969 года.

18. Что же касается вопроса о том, следует ли быть слишком активным, то лично он предпочитает "идти

напролом", нежели отставать. Поскольку на горизонте, по-видимому, стали появляться совместные оговорки, Комиссии целесообразнее рассмотреть этот вопрос, а не оставлять его в подвешенном состоянии для решения теми, кто в будущем может осуществить эту работу, причем в своих усилиях они могут столкнуться с трудностями в силу того, что Комиссия не указала какие-либо основные направления решения этого вопроса.

19. Он согласен в определенной степени с соображениями г-на Хэ относительно его подхода. Он постарается придерживаться среднего пути, используя оговорки в качестве основы, однако в будущих главах он будет анализировать нормы, применимые к заявлениям о толковании в сопоставлении их с оговорками. Нет сомнений в том, что оговорки представляют собой краеугольный камень проекта руководства по практике, хотя вместе с тем он все больше убеждается в том, что, если заявления о толковании оставить в стороне, работа Комиссии не окажется удовлетворительной. При представлении оставшейся части четвертого доклада он, вероятно, вновь вернется к этому вопросу, с тем чтобы услышать, что думают члены Комиссии на этот счет.

ОСНОВНОЕ ПОЛОЖЕНИЕ 1.2.1

20. Г-н ПЕЛЛЕ (Специальный докладчик) говорит, что в проекте основного положения 1.2.1, предложенном в его третьем докладе, разбирается вопрос о совместном формулировании заявления о толковании и проводится сопоставление в том, что касается толкования, с проектом основного положения 1.1.7, касающегося оговорок, принятым Комиссией в предварительном порядке на ее пятидесятой сессии. Ради последовательности Комиссия могла бы пожелать перенести проект основного положения 1.2.1 в конец раздела Руководства по практике, касающегося заявлений о толковании, как это было сделано в случае оговорок.

21. Указанный проект основного положения не должен представлять никаких серьезных трудностей. Комиссия на своей пятидесятой сессии приняла идею о том, что, хотя оговорки представляют собой односторонние заявления, ряд государств или международных организаций может сформулировать их совместно. Поступая таким образом, Комиссия занялась прогрессивным развитием международного права, а не кодификацией в строгом смысле этого слова, так как, насколько ему известно, ни одна оговорка еще не была сформулирована совместно. В отличие от этого уже создавалась практика совместного формулирования заявлений о толковании, и на этот счет в пункте 268 его третьего доклада содержится ряд примеров. Включив основное положение о совместном формулировании заявлений о толковании, Комиссия просто констатирует наличие такой практики, которая облегчает жизнь государствам, в частности депозитариям, которые будут относиться к одностороннему заявлению как к единому документу, который совместно разработан

рядом государств или международных организаций. Вместе с тем, учитывая обсуждения в Комиссии на предыдущей сессии по соответствующему основному положению, касающемуся оговорок, проект основного положения 1.2.1 следует в настоящее время привести в соответствие с проектом положения 1.1.7, принятым Комиссией в предварительном порядке. Эту задачу может легко выполнить Редакционный комитет, если, как он надеется, Комиссия представит Редакционному комитету проект основного положения 1.2.1 вместе с рекомендацией о том, чтобы он вынес также решение относительно надлежащего места для этого основного положения.

22. Г-н ГАЯ говорит, что у него возникает вопрос, изменится ли каким-либо образом смысл проекта основного положения 1.2.1 в результате приведения его в соответствие с проектом основного положения 1.7.1. Как уже указывалось, при совместном формулировании заявления возможна либо серия односторонних действий, либо коллективное действие. Государства могут испытывать определенную трудность, когда пытаются избавиться от нечего такого, что они совершили совместно с другими государствами. Данная Специальным докладчиком формулировка проекта основного положения является более нейтральной и представляется предпочтительной.

23. Г-н ЭКОНОМИДЕС говорит, что он не испытывает никаких затруднений в связи с проектом основного положения 1.2.1, однако он хотел бы знать, намерен ли Специальный докладчик предложить в будущем положение о снятии совместных оговорок и заявлений о толковании, сформулированных совместно. Что следует делать в связи со снятием, когда несколько государств сформулировали оговорку или сделали заявление о толковании? Возможно ли в такой ситуации одностороннее снятие оговорки? Когда потребуются коллективное снятие?

24. Г-н ПЕЛЛЕ (Специальный докладчик) говорит, что упомянутый вопрос неизбежно приведет к рассмотрению режима совместных оговорок или заявлений о толковании, сформулированных совместно, поскольку в связи с ними возникает целый ряд специфических проблем, которых Комиссия уже коснулась на предыдущей сессии. На настоящей сессии он намеревался посвятить главу снятию оговорок и отмене заявлений о толковании, в которой он рассмотрел бы конкретный вопрос снятия совместных оговорок и аннулирования заявлений о толковании, сформулированных совместно. Такие вопросы неизбежно возникнут на практике, и представляется целесообразным быть готовым к этому, что будет отвечать интересам государств, при этом мы не будем изобретать проблемы, а будем предвосхищать то, что может случиться, для того чтобы попытаться помочь государствам разрешить их.

25. Замечания г-на Гая касаются обсуждения, которое Комиссия уже достаточно подробно провела на преды-

дущей сессии. Несколько академическое формулирование, которое он первоначально предложил, было изменено в свете замечаний Комиссии с целью дать более точную формулировку. Указанные акты были четко определены как односторонние заявления, что усложняло задачу Комиссии, однако это было продуманное решение со стороны Комиссии. Представляется весьма важным привести положение относительно заявлений о толковании в соответствие с положением об оговорках, и Редакционный комитет просят заняться вопросами чисто редакционного характера.

26. Г-н ГАЯ говорит, что поскольку будут рассмотрены проблемы о снятии, приведение текстов об оговорках в соответствие с текстами о заявлениях о толковании представляется более приемлемым.

27. Г-н ЛУКАШУК говорит, что в отличие от совместных оговорок, заявления о толковании, сформулированные совместно, не вызывают никаких правовых последствий для отношений между государствами, которые действовали совместно. В этой связи можно сделать сноску на эстоппель. Однако, как уже указал Специальный докладчик, на практике возникает ситуация, указанная в проекте основного положения 1.2.1. Следовательно, следует утвердить проект.

28. Г-н ПЕЛЛЕ (Специальный докладчик) говорит, что он не согласен с г-ном Лукашук в том, что заявление о толковании не имеет никаких правовых последствий: они приводят к последствиям, хотя эти последствия не те же самые, что последствия, которые имеют оговорки.

29. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, если нет возражений, он будет считать, что Комиссия хотела бы передать проект основного положения 1.2.1 в Редакционный комитет.

Предложение принимается.

ОСНОВНОЕ ПОЛОЖЕНИЕ 1.2.2

30. Г-н ПЕЛЛЕ (Специальный докладчик), представляя проект основного положения 1.2.2 о формулировке или наименовании одностороннего заявления, говорит, что выражение является неудачным, хотя оно заимствовано из определения оговорок, содержащегося в соответствующей Венской конвенции. Причина его включения в проект состоит в том, что согласно определению оговорок, содержащемуся в Венских конвенциях 1969 и 1986 годов, которое включено в основное положение 1.1, формулировка или наименование, которое государство решило дать заявлению, никак не влияет на установление того, является ли данное заявление оговоркой или нет. Естественно, то же самое можно сказать и в отношении заявлений о толковании, и в этой связи он включил в проект основного положения 1.2 слова "формулировка или наименование". Никто в Комиссии не возразил против этой формулировки, которая была также включена в проект основного положения 1.2.1.

31. Вместе с тем является несколько аморальным безразличие, проявляемое к формулировке или наименованию, которые государство специально выбрало для своего одностороннего заявления. Такое безразличие равносильно допущению, что государство могло умышленно замысливать обман, называя оговоркой – и оно об этом прекрасно знало – заявление о толковании, или же наоборот, и что чаще встречается и имеет более серьезные последствия, называя заявлением о толковании то, что в действительности является оговоркой.

32. Многие писатели, занимая поучительную позицию, считают, что государства следует ловить на слове, с тем чтобы не дать им возможности изменять свою первоначальную позицию относительно характера их односторонних заявлений. Ему нравится эта позиция, поскольку она прямолинейная: когда государство заявляет, что оно сделало оговорку, применяются нормы, предусмотренные для оговорок, а в случае заявлений относительно толкований применяются нормы, предусмотренные для таких заявлений.

33. Однако заходить так далеко не представляется возможным, разумным или логичным по двум причинам, которые он подробно изложил в пунктах 277-283 его третьего доклада. Прежде всего, такая категоричная позиция была бы полностью несовместимой с четкими положениями определения, содержащегося в Венской конвенции, и во-вторых, она противоречила бы четкой и последовательной практике государств и юридическим прецедентам, которые хорошо обоснованы, хотя и редко встречаются. Комиссия в таком случае не только не занималась бы кодификацией или прогрессивным развитием – фактически, она стала бы на путь формулирования законодательства, что не входит в ее задачу.

34. С другой стороны, можно и следовало бы предпринять небольшие шаги в направлении морального упорядочения практики государств, и это как раз то, что он предлагает в проектах основных положений 1.2.2 и 1.2.3. Это предложение, однако, не является предложением *de lege ferenda*. Формулировка или наименование одностороннего заявления никогда не являются достаточными для того, чтобы обозначить его как оговорку или же как заявление о толковании, однако они могли бы оказать помощь в процессе такого обозначения. Целый ряд примеров в поддержку этой позиции, взятых из юридической практики и доктрины, приведены в пунктах 284 и 287 его третьего доклада.

35. Проект основного положения 1.2.2, таким образом, обеспечивает хороший баланс между аморальностью полного безразличия к формулировке или наименованию, которые даны государством его одностороннему заявлению, и нереализмом абсолютной презумпции в пользу терминологии, используемой самим государством-заявителем. Хотя государство может иногда попытаться обмануть других, намеренно выбрав ошибочное наименование, бывают случаи, когда государ-

ство обманывает само себя. Временами государства руководствуются скрытыми мотивами, однако это не означает, что они постоянно пытаются обмануть своих партнеров. Темные сомнения, порожденные радикальными элементами доктрины относительно добросовестности государств, оправдываются не в большей степени, чем предположения относительно благородного характера их намерений. Недопустимо, чтобы государства неумолимо сталкивались с ошибками, совершенными с добрыми намерениями.

36. Устанавливая надлежащий баланс, проект основного положения избегает таких слов, как "презумпция" в пользу слова "свидетельство" преследуемой цели, и в этом проекте подчеркивается особенно поразительная ситуация: при которой государство или международная организация одновременно формулируют ряд односторонних заявлений, обозначая некоторые из них как оговорки, а другие – как заявления о толковании. О такой ситуации наглядно говорит позиция, занятая Европейским судом по правам человека в деле *Belilos v. Switzerland*: все приводило к выводу о том, что государство, сделавшее заявление, не действовало бесцельно, а намеренно провело различие между тем, что оно считало оговоркой, и тем, что, по его мнению, рассматривалось в качестве заявления о толковании, причем в этом случае использовались два разных термина. Такое намеренное различие необходимо было учесть, причем в пользу государства, или в тех случаях, когда это представляется необходимым, – против него. Такой же общей философии следовало решение 1977 года, принятое арбитражным судом по делу *English Channel*.

37. Соответственно, Комиссия будет заниматься полезной работой, включая в Руководство по практике положение, в котором будут отражаться идеи, изложенные в основном положении 1.2.2, которое, как он надеется, Комиссия передаст в Редакционный комитет. Несомненно, можно значительно улучшить формулировку этого основного положения, хотя на настоящий момент он не получил никаких конкретных предложений на этот счет. Он был бы также благодарен членам Комиссии за их мнения относительно того, куда следовало бы поместить это основное положение, – не в раздел 1.2, где оно в настоящее время находится, а в раздел 1.3 (Различие между оговорками и заявлениями о толковании), поскольку указанное основное положение касается проблемы, возникающей в связи с обоими видами заявлений, а не просто с заявлениями о толковании.

38. Г-н СИММА согласен со Специальным докладчиком относительно того, что проект основного положения 1.2.2 скорее относится к разделу 1.3 Руководства по практике, и он предложил, чтобы основное положение 1.2.3, которое, по-видимому, также касается этого вопроса, было также перенесено в другое место.

39. Г-н ГОКО, отмечая, что идея о том, что проект основного положения 1.2.2 касается формулировки

или наименования одностороннего заявления и является несущественным, задает вопрос, необходимо ли в таком случае полагаться на конкретное толкование одностороннего заявления, с тем чтобы установить, какое юридическое действие оно намеревалось произвести.

40. Г-н ПАМБУ-ЧИВУНДА присоединяется к другим членам Комиссии, благодарит Специального докладчика за огромную проделанную им работу и говорит, что он согласен с предложением о том, чтобы перенести проект основного положения 1.2.2 в раздел 1.3. Вместе с тем у него имеются некоторые опасения относительно формулировки, которая не только лишена четкости, но также отходит от ясности, характерной для определения заявления о толковании в проекте основного положения 1.2. Первое предложение свидетельствует о том, что не следует принимать на веру формулировку или наименование, поскольку действительно важным является юридическое действие, которое заявление ставит своей целью произвести. Однако как можно а priori установить это юридическое действие? Если была бы ссылка на содержание, а не на юридическое действие, он мог бы принять существующую формулировку. В противном случае Комиссия будет заниматься чисто теоретическими изысканиями. Стилистики ради он также предложил бы начинать это положение со слов "The phrasing of name", а не со слов "It is not the phrasing of name", и соответственно изменить порядок слов в этом предложении.

41. Согласно второму предложению, формулировка или наименование является свидетельством преследуемой цели. Следует сделать больший упор на тот факт, что это лишь один из нескольких возможных указателей преследуемой цели. Опять-таки у него возникает вопрос, имеется ли необходимость в третьем предложении. Оговорка, по-видимому, предназначается для исключения или изменения юридического действия определенных положений договора, тогда как заявление о толковании преследует цель внести ясность в смысл или сферу действия, которые государство-заявитель придает договору или некоторым его положениям. Различие, таким образом, совершенно ясно проистекает из содержания одностороннего заявления.

42. Г-н ЭКОНОМИДЕС отмечает, что в определениях как оговорок, так и заявлений о толковании содержится фраза "в любой формулировке и под любым наименованием". Однако основное положение, озаглавленное "Формулировка и наименование", включено лишь в раздел, относящийся к заявлениям о толковании. Является ли такое расхождение намеренным или же представляет собой просто упущение? Возможно, аналогичное основное положение следовало бы включить в раздел об оговорках.

43. По его мнению, слово "формулировка", содержащееся в проекте основного положения 1.2.2, является в определенной степени неясным, поскольку оно может относиться как к наименованию заявления, так и ко

всему его содержанию. Что касается предложения г-на Памбу-Чивунды заменить слова "юридическое действие" идеей содержания, то содержание правового документа или заявления, несомненно, является гораздо более важным и информативным, чем его название. Именно его содержание на более поздней стадии имеет юридическое действие, которое замыслило государство, подписавшее договор или сделавшее заявление. Он предлагает, чтобы в проекте основного положения содержалась ссылка как на содержание, так и на юридическое действие с тем, чтобы отражать обе эти стадии.

44. По-видимому, Специальный докладчик имел в виду предварительное свидетельство во фразе "свидетельство преследуемой цели". В большинстве случаев, когда государство делает оговорку или заявление о толковании, оно придерживается избранного обозначения. В исключительных случаях, однако, обозначение может быть ложным: оговорка может быть неправильно представлена как заявление о толковании и наоборот. Отсюда следует, что не формулировка и наименование, а содержание является важным. В комментарии следует отразить этот факт и также заявить, что на практике формулировка и наименование представляют собой лишь указание на содержание.

45. Слишком рано принимать решение по вопросу о том, куда поместить проект основного положения 1.2.2. Некоторые положения применимы как к оговоркам, так и к заявлениям о толковании. Другие связаны либо с одним, либо с другим. Комиссия может на более поздней стадии принять решение о разделении на три категории, а именно на общие нормы, нормы, регулирующие оговорки, и нормы, регулирующие заявления о толковании. На данной стадии ей следует попытаться обозначить каждый проект основного положения, отнеся его к одной из вышеуказанных трех категорий.

46. Г-н ЭРДОСИЯ САКАСА выражает признательность Специальному докладчику за проделанную им работу и его желание отразить предложения других членов Комиссии в Руководстве по практике.

47. Что касается проекта основного положения 1.2.2, то в пункте 1 а статьи 2 Венской конвенции 1969 года предусмотрено, что договор означает международное соглашение, заключенное между государствами, "независимо от его конкретного наименования". Этот принцип отражен в проекте основных положений. Вместе с тем утверждение о том, что формулировка и наименование одностороннего заявления являются свидетельством преследуемой цели, заходит слишком далеко и может, возможно, побудить государства предпринимать более активные усилия в целях упорядочения наименований правовых документов и их содержания.

48. Он согласен с г-ном Экономидесом относительно желательности включения ссылки как на содержание, так и на юридическое действие. Кроме того, поскольку проект основного положения 1.2.2 эффективно охва-

тывает как оговорки, так и заявления о толковании, он поддерживает предложение о переносе его в раздел 1.3.

49. Г-н МЕЛЕСКАНУ, упоминая о предложении заменить выражение "юридическое действие" идеей содержания, говорит, что проект основного положения 1.2.2 полностью базируется на понятии "юридическое действие". Формулировка, наименование или даже содержание одностороннего заявления не являются важными, когда заходит вопрос о том, к какой конкретной категории их отнести. Что является важным, так это юридическое действие. Если одностороннее заявление изменяет юридическое действие положений договора, такое заявление представляет собой оговорку. Если нет, тогда оно считается заявлением о толковании. По этой причине он поддерживает существующую формулировку проекта основного положения.

50. Он согласен с г-ном Экономидесом в том, что вопрос о структуре Руководства по практике можно решить на более поздней стадии обсуждений. В настоящее время он поддерживает предложение перенести проект основного положения 1.2.2 в раздел 1.3.

51. Как член Редакционного комитета он сохраняет за собой право внести в Редакционном комитете предложение редакционного характера относительно оговорок.

52. Г-н Шриниваса РАО благодарит Специального докладчика за разработку важных практических основных положений для правительств, которые намерены присоединиться к договорам или уже стали их участниками. Пути, которыми государства пытаются осуществлять положения того или иного договора, определяются видами заявлений, которые они сделали с самого начала.

53. Что касается вопроса о том, должен ли характер заявления определяться его содержанием или же юридическим действием, к которому он привел, то, по его мнению, юридическое действие в конечном итоге является самым главным фактором. Вместе с тем содержание также является важным и поэтому он считает, что эти два фактора являются взаимосвязанными. Например, когда государство при присоединении к договору о ликвидации детского труда берет на себя обязательство соблюдать его положения в том объеме, в котором ему позволяют это делать его ресурсы или существующие социальные условия, возникает вопрос, не является ли такое одностороннее заявление по существу оговоркой, или же оно представляет собой заявление о толковании. Очень важным в этом отношении представляется то, каким образом было сформулировано такое одностороннее заявление, т.е. его содержание. Было бы в корне неправильным рассматривать как недопустимые оговорки относительно каких-либо ограничений, которые государства устанавливают на выполнение ими обязательств, которые они в противном случае могли бы взять на себя. При реше-

нии вопроса о юридическом действии одностороннего заявления необходимо иметь в виду широкие цели договора. Сама идея оговорок и заявлений о толковании состоит в том, чтобы поощрять государства присоединяться к тому или иному договору. Специальный докладчик провел очень ценный анализ, хотя еще большая гибкость и меньший упор на жесткие принципы явились бы факторами стимулирования государств пользоваться Руководством по практике.

54. Он предлагает Специальному докладчику рассмотреть вопрос о разработке нового основного положения относительно того, каким образом должно определяться юридическое действие одностороннего заявления.

55. Г-н ЛУКАШУК подчеркивает важность проблемы, затронутой г-ном Шринивасой Рао. Оговорка превращает императивное право в диспозитивное. Вероятно, будет возможно превратить в отдельное положение определение юридического действия одностороннего заявления.

56. Г-н КУСУМА-АТМАДЖА говорит, что сперва он воспринял духом в связи с тем, что, по-видимому, появился консенсус относительно того, чтобы поместить проект основного положения 1.2.2 в раздел 1.3. Однако впоследствии появились на этот счет различные мнения. По-видимому, Комиссия согласна с тем, что существует различие между оговорками и заявлениями о толковании. Этот вопрос является чрезвычайно сложным, и по нему Специальный докладчик провел подробный анализ, который будет представлять большой интерес как в академическом, так и в практическом плане.

57. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, выступая в качестве члена Комиссии, говорит, что он согласен с тем, что наименование, данное государством правовому документу, — будь то заявление или оговорка, — в конечном итоге не имеет решающего значения для его фактической сущности. С другой стороны, нельзя полностью игнорировать классификацию, которую государство присвоило своему правовому документу: тот факт, что государство решило обозначить правовой документ как "оговорку", должен в какой-то степени представлять важность.

58. Между прочим, он заметил непоследовательность в определениях: в проекте основного положения 1.1 оговорка определяется как "a unilateral statement" ("одностороннее заявление"), тогда как в проекте основного положения 1.2 заявление о толковании именуется как "a unilateral declaration" ("одностороннее заявление"). Ему не совсем понятна разница между терминами "declaration" и "statement", и в данном случае, возможно, требуется упорядочить используемую терминологию.

59. Что касается заявлений, опора на чисто текстуальный анализ их содержания представляет собой слишком пассивный подход. Вероятно, более важным здесь

является анализ намерения государства, хотя с использованием даже этого подхода нельзя полностью объяснить значение правового документа, поскольку результаты и намерения могут отличаться друг от друга. Вот почему самым важным критерием является окончательный результат, который Специальный докладчик метко назвал "юридическим действием". Следует также принимать во внимание проблему возможного конфликта между желаемым юридическим действием и фактическим юридическим действием. Г-н Экономидес предложил компромиссное решение, согласно которому будут использованы оба термина. Все эти замечания следует учесть Редакционному комитету при определении окончательной формы, в которую должно быть облечено основное положение. Что же касается вопроса о размещении его в тексте, он сначала хотел предложить поместить проект основного положения 1.2.2 в раздел 1.3, в котором анализируется взаимосвязь между этими двумя видами правовых документов. Впрочем, этот вопрос можно было бы решить на более поздней стадии.

60. Г-н ЭКОНОМИДЕС, развивая свое ранее высказанное предложение, говорит, что юридический характер определяется не формулировкой или наименованием одностороннего заявления, а его юридическим действием, вытекающим из его содержания.

61. Г-н ЭЛАРАБИ говорит, что, проводя различие между заявлениями о толковании и оговорками, следует учитывать, что государство имело в виду. Содержание, устанавливаемое государством, представляется очень важным, и он в этой связи поддерживает замечание г-на Экономидеса относительно необходимости ссылки на него.

62. Г-н ПЕЛЛЕ (Специальный докладчик) говорит, что, хотя важно, чтобы Комиссия заняла окончательную позицию по проекту основного положения 1.2.2 в ходе текущего заседания, он тем не менее считает необходимым ответить на ряд поставленных вопросов. Г-н Кусума-Атмаджа заявляет, что он установил различия во мнениях по проекту основного положения 1.2.2. Сам он не установил таких различий: наоборот, по-видимому, намечается значительная конвергенция точек зрения.

63. Комиссии нет необходимости принимать поспешное решение по вопросу о том, куда поместить основное положение, о чем упомянул г-н Симма. Он согласен с г-ном Симма в том, что если будет принято решение поместить проект основного положения 1.2.2 в раздел 1.3, то же самое следует сделать и с проектом основного положения 1.2.3.

64. Г-н Экономидес сделал интригующее заявление о том, что отмечается отсутствие симметрии между режимом, который отводится оговоркам, и режимом заявлений о толковании, поскольку не существует аналога проекта основного положения 1.2.2, который применялся бы к оговоркам. В действительности,

именно по этой причине он предложил переместить проект основного положения 1.2.2 в раздел 1.3, в котором разбираются оба эти вида правовых документов. Вместе с тем необязательно по этому вопросу принимать немедленное решение.

65. Г-н Гоко спросил, в чем состоит *ratio legis* для проекта основного положения 1.2.2. На этот вопрос, по-видимому, достаточно полно ответил Председатель в своем заявлении, которое он сделал как член Комиссии. Презумпция, очень близкая к концепции добросовестности, состоит в том, что, как правило, государства не выступают с неразумными утверждениями. Следует придавать определенное значение тому факту, что государство заняло определенную позицию, даже если для целей определения формулировка или наименование не играют значительной роли. Вместе с тем, хотя государства почти всегда выступают последовательно, тем не менее могут возникать определенные исключения. Таким образом, формулировка и наименование являются лишь "свидетельством" преследуемой цели. С другой стороны, принцип добросовестности позволяет сделать определенное умозаключение: термин "свидетельство" представляет собой таким образом привлекательный компромисс. Необходимо также проводить различие между проектами основных положений 1.2.2 и 1.2.3. Последнее, касающееся формулирования заявления о толковании в случае запрещения оговорки, связано с презумпцией в пользу заявления о толковании, поскольку исходит из того, что государства действуют добросовестно в том, что касается международного права, тогда как в случае проекта основного положения 1.2.2 само определение оговорки означает, что формулировка сама по себе не составляет презумпцию. Комиссия связана определением, содержащимся в Венской конвенции 1969 года.

66. Г-н Памбу-Чивунда говорит, что проект основного положения 1.2.2 отходит от четкого определения, содержащегося в проекте основного положения 1.2. Об этом наглядно свидетельствует декартовый подход, а в сущности проект основного положения 1.2.2 является "недекартовым" положением, предназначенным для того, чтобы придать довольно жесткому определению некоторую гибкость и тем самым облегчить задачу государств. Как представляется, г-н Памбу-Чивунда не выступает в принципе против этого положения, однако считает ненужным первое предложение. Действительно, в первом предложении всего лишь воспроизводятся определения, содержащиеся в проектах основных положений 1.1 и 1.2. Редакционный комитет, возможно, пожелал бы рассмотреть этот вопрос. Вместе с тем утверждение г-на Памбу-Чивунды, что третье предложение проекта основного положения 1.2.2 является также ненужным, поскольку служит лишь конкретной иллюстрацией второго предложения, вызывает сомнения. Третье предложение охватывает ситуацию, которая на практике встречается

ся довольно часто, и его не следует просто относить к комментарию.

67. Г-н Памбу-Чивунда также поднял вопрос о юридическом действии одностороннего заявления, и его точку зрения поддержали большинство других членов Комиссии, которые подчеркнули важность содержания заявления. Он не может согласиться с этой точкой зрения. Он согласен с тем, что содержание положения является важным и что оно может пролить свет на намерение государства, однако он не может согласиться с тем, что его следует включать в само определение, которое было заимствовано из Венской конвенции 1969 года и которое таким образом является неприкосновенным. В определении говорится, что заявление "претендует" на то, чтобы вызвать определенные последствия. Пересматривать вопрос об определениях означало бы отказ от результатов проделанной работы. По его мнению, именно в контексте проекта основного положения 1.3.1 (Способ проведения различия между оговорками и заявлениями о толковании), которое Комиссии еще предстоит рассмотреть, вопрос о содержании становится вопросом первостепенной важности. Вопросу о содержании будет отведено подходящее место в тексте и проект основного положения 1.3.1 следует, возможно, пересмотреть с этой точки зрения. Таким образом, по этому вопросу отмечается существенное различие между мнениями некоторых членов Комиссии и его собственным мнением. Фактически, этот вопрос не обязательно решать на текущей сессии, и его можно было бы рассмотреть впоследствии, желательно, в Редакционном комитете.

68. Г-н Экономидес также выступил со своими замечаниями относительно употребления слова "формулировка". Действительно, слова "в формулировке" и "под названием" являются не очень ясными. Вместе с тем руки Комиссии в определенной степени связаны определением, содержащимся в Венской конвенции 1969 года. Он, в принципе, не возражает против замечания г-на Экономидеса о том, что именно содержание производит юридическое действие, однако этот вопрос, несомненно, можно было бы решить в рамках проекта основного положения 1.3.1, равно как и учесть замечания г-на Шринивасы Рао, которые он высказал в этой связи. И наконец, его не полностью убедило утверждение г-на Лукашука о том, что оговорки превращают императивное право в диспозитивное. С учетом его замечаний он настоятельно призывает Комиссию передать проект основного положения 1.2.2, по которому, как представляется, существует широкий консенсус, в Редакционный комитет.

69. Г-н ПАМБУ-ЧИВУНДА говорит, что из замечаний Специального докладчика неясно, имеется ли в Венской конвенции 1969 года определение заявления о толковании. Если такого определения нет, то тем более Комиссии следует подчеркнуть особый статус такого заявления в отличие от оговорки.

70. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ отмечает, что во французском тексте пункта 1 d статьи 2 Венской конвенции 1969

года говорится о "une déclaration unilatérale", тогда как в английском тексте содержатся ссылка на "a unilateral statement". Таким образом, английский текст проекта основного положения 1.2 следует изменить, с тем чтобы он гласил "'interpretative declaration' means a unilateral statement" ("заявление о толковании" означает одностороннее заявление").

71. Он говорит, что если нет возражений, то он будет считать, что Комиссия желает передать проект основного положения 1.2.2 на рассмотрение Редакционного комитета.

Предложение принимается.

Заседание закрывается в 13 час. 05 мин.

2582-е ЗАСЕДАНИЕ

Пятница, 4 июня 1999 года, 10 час. 00 мин.

Председатель: г-н Здзислав ГАЛИЦКИЙ

Присутствуют: г-н Аддо, г-н Баэна Суарис, г-н Броунли, г-н Гая, г-н Гоко, г-н Кабатси, г-н Кандиоти, г-н Кусума-Атмаджа, г-н Лукашук, г-н Мелескану, г-н Памбу-Чивунда, г-н Пелле, г-н Шриниваса Рао, г-н Родригес Седеньо, г-н Розенсток, г-н Хэ, г-н Экономидес, г-н Эрдосия Сакаса, г-н Ямада.

Оговорки к договорам¹ (продолжение) (A/CN.4/491 и Add.1-6², A/CN.4/496, раздел F, A/CN.4/499 и A/CN.4/478/Rev.1³, A/CN.4/L.575)

[Пункт 5 повестки дня]

ТРЕТИЙ И ЧЕТВЕРТЫЙ ДОКЛАДЫ СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА (продолжение)

ОСНОВНОЕ ПОЛОЖЕНИЕ 1.2.3

1. Г-н ПЕЛЛЕ (Специальный докладчик) говорит, что проект основного положения 1.2.3 (Формулирование заявления о толковании в случае запрещения оговорки) составлен в том же духе, что и проект основного положения 1.2.2 (Формулировка и наименование);

¹ Текст проектов основных положений, принятых Комиссией в предварительном порядке в первом чтении на ее пятидесятой сессии, см. *Ежегодник...*, 1998 год, том II (часть вторая), стр. 117, глава IX, раздел C.

² См. *Ежегодник...*, 1998 год, том II (часть первая).

³ Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1999 год, том II (часть первая).

разница лишь в том, что в первом речь идет о последствиях запрещения оговорки самим договором для квалификации односторонних заявлений, сделанных в связи с положениями этого договора, а во втором — о формулировке, используемой государством-заявителем. Сам предмет проекта основного положения 1.2.3 подводит к вопросу о том, не лучше ли было бы включить это положение также и в раздел 1.3 (Различие между оговорками и заявлениями о толковании) Руководства по практике. Независимо от того, как будет решена эта второстепенная проблема расположения проекта основного положения 1.2.3 в тексте Руководства по практике, в основе этого положения лежит мысль о том, что недобросовестность не презюмируется и что если договор запрещает заявление оговорок, то государства-участники в принципе соблюдают этот запрет, а односторонние заявления, формулируемые ими к договору, являются не оговорками, а заявлениями о толковании. Это — критерий или, быть может, даже презумпция, которая, хотя и не входит в противоречие с принципом, согласно которому не важно, какое заглавие выбрано, не является неопровержимой. Поэтому во втором предложении уточняется, что если заявление ставит своей целью исключить или изменить юридическое действие положений договора, то государству-заявителю недостаточно квалифицировать его в качестве "заявления о толковании", чтобы избежать возражений. В связи с этим слово "незаконная" в конце указанной формулировки создает проблему, поскольку его употребление означает выход за рамки определения заявлений о толковании и оговорок и подспудное проникновение в сферу их допустимости. Тем не менее Специальный докладчик счел, что для употребления этого слова нет никаких препятствий, поскольку очевидно, что оговорка не может быть заявлена к договору, прямо запрещающему оговорки. По этому моменту Комиссия также могла бы дать Редакционному комитету указания относительно его дальнейших действий.

2. Г-н КАБАТСИ полагает, что в случае договора, прямо запрещающего оговорки, у государств должна быть лишь одна альтернатива: согласие или отказ от присоединения к нему. Поэтому нецелесообразно строить какое-либо положение Руководства по практике на идее о том, что государства могли бы иметь возможность пойти по третьему пути.

3. Г-н ГОКО спрашивает, охватывает ли проект положения 1.2.3, начинающегося словами "Когда договором", лишь двусторонние или многосторонние договоры, или же оно распространяется также на конвенции. В самом деле, государства, которые не желают "бросаться в глаза" своим неприсоединением к той или иной конвенции, — например, о запрещении противопехотных мин или Международному пакту о гражданских и политических правах, — стремятся обособить свое отношение к соответствующему документу, не заявляя при этом оговорки; заявление о толковании для этого служит подходящим инструментом.

4. Г-н ЭКОНОМИДЕС задает вопросы по трем аспектам. Во-первых, почему одностороннее заявление к запрещающему оговорки договору, которое в силу этого не

может представлять собой оговорку, обязательно является заявлением о толковании, а не общеполитическим или информационным заявлением? Во-вторых, почему заявление о толковании, имеющее целью исключить или изменить юридическое действие определенных положений договора, может являться незаконным лишь в случае договоров, запрещающих оговорки, но не в случае оговорок, не совместимых с объектом и целью договора? Последний случай тоже должен быть охвачен. В-третьих, уместен ли термин "незаконная" при утверждении принципа, согласно которому нужно презюмировать добросовестность государств? В контексте второго предложения проекта основного положения 1.2.3 будет лучше сказать, что заявление, скорее, является недействующим, неприемлемым или лишенным юридической силы, нежели недопустимым.

5. Г-н МЕЛЕСКАНУ, как и Специальный докладчик, полагает, что проект основного положения 1.2.3 было бы целесообразно поместить в раздел 1.3. Кроме того, он констатирует, что в первом предложении этого положения презюмируется добросовестность государств, тогда как во втором — категорично утверждается незаконность оговорок. Включение этого нового понятия незаконной оговорки ставит множество вопросов, в частности о том, кто должен квалифицировать заявление в качестве незаконной оговорки и каковы будут юридические последствия такой квалификации. Если же это понятие нужно непременно включить, то потребуются дать его общее определение, охватывающее все остальные случаи незаконных оговорок. Вероятно, следовало бы, как отметил г-н Экономидес, вести речь о заявлении, не имеющем силы.

6. Г-н РОЗЕНСТОК также считает, что проект основного положения 1.2.3 создаст меньше проблем, если его переместить в раздел 1.3. Относительно первого вопроса, затронутого г-ном Экономидесом, он отмечает, что в положении 1.2.3 речь идет только о заявлениях о толковании, поскольку трудно представить себе ситуацию, в которой невозможно провести различие между общеполитическим или информационным заявлением и заявлением, посредством которого государство пытается сделать оговорку. Он вкладывает в это положение элемент здравого смысла, избавляющий от необходимости указывать, что оно распространяется на все виды заявлений. Что касается термина "незаконная", то Редакционный комитет, вероятно, сможет подыскать другую формулировку, где в принципе будет указано, что заявления, предусмотренные во втором предложении проекта положения 1.2.3, являются оговорками запрещенного типа. В любом случае оба аспекта этого положения — добросовестность государств и отказ от того, что явилось бы оговоркой при запрете оговорок, — должны быть сохранены.

7. Г-н ЛУКАШУК указывает, что проект основного положения 1.2.3 приносит полезное уточнение, хотя, действительно, вряд ли заявления о толковании можно спутать с общеполитическими заявлениями. Тем не менее следовало бы дополнить это положение в плане

его последствий, с тем чтобы охватить еще и ситуации, когда нет единого мнения о действительной цели заявления.

8. Г-н ЭРДОСИЯ САКАСА считает проект основного положения 1.2.3 полезным элементом руководства, которое планируется разработать, но ему представляется необходимым заменить слово "незаконная" словом "запрещенная".

9. Г-н МЕЛЕСКАНУ спрашивает, полностью ли английский термин "impermissible" (недопустимая) соответствует французскому "illicite" (незаконная).

10. Г-н ПЕЛЛЕ (Специальный докладчик) напоминает, что сначала он вел речь о "действительности", но после обсуждения Комиссия пришла к выводу о регулярном использовании терминов "impermissible" на английском языке и "illicite" на французском языке.

11. Г-н КАНДИОТИ, отмечая, что в дополнительном основном положении, принятом Комиссией без номера в предварительном порядке в первом чтении на ее пятидесятой сессии, английский термин "permissibility" переведен на французский язык термином "recevabilité", а на испанский — термином "permisividad", полагает, что, вероятно, в данном случае есть возможность выразить английский термин "impermissible" французским "irrecevable".

12. Г-н ЭРДОСИЯ САКАСА, констатируя, что во французском тексте проектов основных положений термины "illicite", "irrecevable" и "interdite" употребляются поочередно, просит у Специального докладчика разъяснений, которые позволили бы Комиссии продвинуться вперед.

13. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ полагает, что Специальный докладчик и Редакционный комитет смогут решить эту языковую проблему и обеспечить единообразие на всех языках.

14. Г-н АДДО полагает, что проект основного положения 1.2.3 по праву включен в будущее руководство по практике. Для него термин "impermissible" по-английски ("illicite" по-французски) означает, что оговорка не разрешена или же запрещена. В данном случае он вполне уместен, но если в связи с этим возникают проблемы, то, вероятно, его можно было бы заменить словом "inadmissible" ("irrecevable" по-французски) (недопустимая).

15. Г-н ХЭ считает проект основного положения 1.2.3 одним из ключевых элементов будущего руководства по практике, в которое он логически вписывается: в этом положении рассматриваются ситуации, в которых государство — участник договора, запрещающего любые оговорки, стремится сформулировать оговорку под видом "заявления о толковании". В английском тексте термин "impermissible" является вполне подходящим.

16. Этот проект основного положения может быть в предварительном порядке включен в раздел 1.2 (Определение заявлений о толковании), но он может также, естественно, фигурировать и в разделе 1.3.

17. Г-н ПАМБУ-ЧИВУНДА согласен с рассматриваемым проектом основного положения 1.2.3, которое представляет собой один из основных элементов будущего руководства по практике. Будучи направлено на укрепление договорных отношений, оно призвано пресекать вероятное стремление государств или международных организаций в условиях, когда договор запрещает оговорки, воспользоваться возможностью сделать заявление, уточняющее смысл, который они вкладывают в то или иное положение, и провести иное толкование. Речь идет о проблеме политического характера, которой нужно найти решение. В этой связи г-н Памбу-Чивунда считает, что последняя часть предложения в этом проекте положения, которая гласит "оно [это заявление] должно рассматриваться как незаконная оговорка", является неполной и поэтому слишком слабой. Незаконность оговорки относительна или абсолютна?

18. Важно наряду с этим определить санкцию за минимое заявление о толковании, т.е. за скрытую оговорку. Отмечая, что термин "illicéité" в международном праве соответствует термину "illegalité" (незаконность) во внутреннем праве и что по крайней мере французское законодательство карает незаконность самым суровым наказанием в том смысле, что незаконный акт считается несуществующим, он предлагает Редакционному комитету предусмотреть уточнение о том, что рассматриваемое заявление считается несуществующим, ничтожным или недействительным.

19. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, выступая в качестве эксперта, по существу и по конечному результату поддерживает включение подобного основного положения в будущее руководство по практике. Однако он испытывает некоторые сомнения в связи с формулировкой первого предложения: в нем презюмируется, что всякое одностороннее заявление, сформулированное в случаях, когда договор запрещает представление оговорок, априори должно считаться заявлением о толковании. Однако он спрашивает, действительно ли именно об этом хочет заявить Комиссия: ведь речь могла бы идти и об общеполитическом заявлении (проект основного положения 1.2.5), как отметил г-н Экономидес, или об информационном заявлении (проект основного положения 1.2.6). Членам Комиссии было бы полезно получить от Специального докладчика разъяснения, с тем чтобы они могли принять полностью осознанное решение.

20. Г-н ПЕЛЛЕ (Специальный докладчик), отвечая на поставленные вопросы, указывает, что последняя из затронутых проблем носит реальный характер и является наиболее сложной. Ведь по логике государство, безусловно, не может сделать оговорку, если договор запрещает любые оговорки или некоторые виды ого-

ворок; однако оно может сделать заявление о толковании, общеполитическое заявление или информационное заявление. Здесь встает проблема несколько теоретического свойства, поскольку будущее заявление, вероятно, автоматически подпадет под одну из трех указанных категорий, но все же проблема существует. Специальный докладчик допускает наличие презумпции, к тому же негативной: это – в принципе не оговорка, поскольку оговорки запрещены. Но является ли это в действительности заявлением о толковании? Оттолкнувшись от запрета на оговорки, утверждать этого нельзя.

21. Вполне логично подчеркивая, что если оговорки запрещены, то государства не могут их заявлять, г-н Кабатси рассуждал как юрист. Но приходится констатировать, что государства, несмотря ни на что, делают оговорки, даже если те запрещены. Следовательно, нужно определить, чем же являются эти оговорки. Специальный докладчик предлагает очевидный и простой ответ: это – незаконные оговорки, незаконность которых является следствием их запрещения. В этой связи он не разделяет мнение г-на Экономидеса о том, что термин "незаконная" предполагает недобросовестность со стороны государств. Понятие незаконности объективно: оно означает то, что противоречит норме права.

22. Специального докладчика действительно смущает употребление термина "незаконная" в рассматриваемом основном положении; этот термин употреблен преждевременно, поскольку незаконность оговорок является предметом следующей главы, и, вероятно, существуют другие категории незаконных оговорок. Он признает, что включил понятие "незаконной" оговорки за неимением лучшего, ожидая предложений. В этой связи он, однако, отмечает, что будет недостаточно просто указать, что данное заявление "является оговоркой" или "должно считаться оговоркой". Это создаст впечатление возможной законности оговорки, что, совершенно очевидно, не соответствует действительности.

23. В связи с предложением квалифицировать оговорку как "неприемлемую" Специальный докладчик полагает, что этот термин – процессуальный и имеет строго ограниченный смысл. Если оговорка запрещена, то она незаконна, т.е. по-английски "impermissible". Неприемлемость – это лишь один из элементов незаконности. Вводить это понятие на данном этапе было бы в некоторой степени опасно. С точки зрения последствий запрещения оговорки слово "незаконная" более нейтрально. Касаясь в этой связи употребления термина "приемлемость" во французском тексте основного положения без номера, которое Комиссия предварительно приняла в первом чтении на пятидесятой сессии, Специальный докладчик указывает, что речь идет об ошибочном переводе английского термина "permissibility", который он пропустил по недосмотру⁴. Он

намерен изменить этот вариант перевода, когда Комиссия будет рассматривать возможность распространения проекта этого основного положения на заявления о толковании.

24. Предложенная г-ном Эрдосией Сакаса замена слова "незаконная" словом "запрещенная" облегчит положение, но приведет к тавтологии. Поэтому лучше было бы исходить из того, что если оговорки к договору запрещены, то заявление о толковании, которое ставит своей целью исключить или изменить юридическое действие определенных положений договора, является незаконной оговоркой, поскольку оно запрещено договором.

25. Специальный докладчик согласен с замечаниями г-на Памбу-Чивунды относительно связи между терминами "illicite" и "illégalе" (незаконная). При этом он считает, что в данном случае рассматривать заявление о толковании как несуществующее было бы чрезмерно. По поводу несправедливо адресованного ему упрека в недостаточной твердости он отмечает, что слово "считается" означает лишь предположение, в то время как выражение "должно рассматриваться" является более утвердительным, более сильным.

26. Специальный докладчик полагает, что наилучшее решение, которое, возможно, и не удовлетворит членов Комиссии, состоит в том, чтобы указать, что такое заявление является оговоркой, пусть даже впоследствии эту оговорку придется квалифицировать при определении критериев незаконности оговорок. По этой причине, руководствуясь осторожностью, которая традиционно характеризует работу Комиссии, он предложил формулировку "оно [это заявление] должно рассматриваться как незаконная оговорка". Фактически он предпочел бы вести речь об оговорке, которая недействительна. Это – надлежащий юридический термин, по крайней мере во французском языке.

27. Отвечая г-ну Экономидесу, Специальный докладчик допускает, что рассматриваемое одностороннее заявление могло бы являться чем-либо иным, кроме заявления о толковании. Решить эту проблему, которая вполне реальна, надлежит Редакционному комитету. Что касается предложения о разработке общего положения, охватывающего всю совокупность случаев незаконности оговорок, то на данном этапе оно является преждевременным. Очевидно, потребуются решить вопрос о том, когда оговорка законна, а когда – незаконна; оговорка незаконна, когда она противоречит объекту и цели договора, когда она запрещена договором. Можно также было бы дать определение незаконной оговорки. Но есть ли в этом смысл? Сделав это, Комиссия поставит себя в положение, из которого ей будет трудно выбраться. Следовало бы систематизировать случаи, в которых оговорка является запрещенной, но этого нельзя сделать на данном этапе – этапе выработки определения.

28. Специальный докладчик уточняет для г-на Гоко, что он опирался на определение термина "договор",

⁴ См. 2581-е заседание, сноска 5.

содержащееся в пункте 1 а статьи 2 Венской конвенции 1969 года, а именно "международное соглашение, заключенное между государствами в письменной форме ... независимо от его конкретного наименования". Нецелесообразно проводить различие между конвенцией и договором, причем он даже не уверен в существовании соответствующих критериев. Поэтому оговорки, являющиеся предметом исследования, – это оговорки ко всем возможным договорам: пактам, конвенциям, хартиям, протоколам или приложениям. Специальный докладчик также уточняет для г-на Мелескану, считающего формулировку второго предложения проекта положения слишком категоричной, что она основана на определении термина "оговорка", содержащегося в Венской конвенции 1969 года.

29. Что касается того, кто будет уполномочен констатировать незаконность заявления, то Специальный докладчик полагает, что такими полномочиями должны обладать государства, поскольку каждое государство вправе судить о затрагивающих его нарушениях международного права. Этот вопрос будет урегулирован в процессе разработки руководства по практике.

30. В отношении затронутого г-ном Хэ вопроса о месте рассматриваемого проекта основного положения в руководстве по практике Специальный докладчик полагает, что Комиссия сможет решить его после принятия всего комплекса основных положений. Речь идет о проблеме взаимосвязи между оговорками и заявлениями о толковании, но это не препятствует работе Редакционного комитета.

31. У Специального докладчика сложилось впечатление, что члены Комиссии поддерживают обе общие идеи, лежащие в основе проекта этого основного положения, с которым у Редакционного комитета наверняка будет много работы.

32. Г-н ГОКО, конкретно сославшись на Международный пакт о гражданских и политических правах, спрашивает, что именно означает формулировка "Когда договором запрещаются оговорки". Ведь термин "оговорка" не фигурирует ни в одном из положений Пакта, и это дает основания полагать, что оговорки к нему не разрешены; вместе с тем во время чрезвычайного положения в государстве и вплоть до его отмены государство, ратифицирующее Пакт, может принимать меры в отступление от ряда обязательств по Пакту. Так, правительство Филиппин при ратификации Пакта сделало заявление о применении права на отступление, поскольку в то время на территории Филиппин действовало военное положение.

33. Поэтому г-н Гоко спрашивает, подпадает ли Международный пакт о гражданских и политических правах под действие формулировки "Когда договором запрещаются оговорки" и может ли в таком случае какое-либо государство сделать заявление о толковании.

34. Г-н Шриниваса РАО для решения терминологической проблемы, связанной с употреблением слова "не-

законная", предлагает Специальному докладчику и Редакционному комитету рассмотреть возможность объединения обоих предложений проекта этого основного положения, которое было бы сформулировано так: "Когда договором запрещаются оговорки ко всем его положениям или к некоторым из них, одностороннее заявление, формулируемое в их отношении государством или международной организацией, может считаться заявлением о толковании при условии, что это заявление не ставит своей целью исключить или изменить юридическое действие определенных положений договора".

35. Г-н ПАМБУ-ЧИВУНДА считает весьма ценным это предложение о сжатии формулировки, позволяющее обойти проблему, связанную с выражением "незаконная оговорка". Другим средством устранения этой проблемы могло бы явиться введение понятия "уместность" – достаточно нейтрального международно-правового термина, который охватывал бы возможность, действительность и допустимость. Он предлагает, например, использовать формулировку "оно считается неуместным" или "оно не вполне уместно".

36. Г-н ХЭ предлагает Специальному докладчику и Редакционному комитету подыскать более краткую формулировку первого предложения, которая позволила бы более тесно увязать его со вторым и затрагивала бы государства, пытающиеся сделать оговорку, квалифицируя ее в качестве заявления о толковании.

37. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, учитывая различные редакционные замечания, предлагает Комиссии направить проект основного положения 1.2.3 в Редакционный комитет.

Предложение принимается.

ОСНОВНОЕ ПОЛОЖЕНИЕ 1.2.4

38. Г-н ПЕЛЛЕ (Специальный докладчик) указывает, что, рассматривая проект основного положения 1.2.4 (Условные заявления о толковании), Комиссия затрагивает одновременно крайне важный и достаточно сложный аспект, поскольку речь идет о том, чтобы в общей категории заявлений о толковании провести различие между двумя подкатегориями: с одной стороны, заявлениями, которые представляются как простые "заявления о толковании", которые государство-заявитель формулирует, не обуславливая ими свое согласие на обязательность договора, а с другой – "условными заявлениями о толковании", которые, как следует из их названия, обуславливают согласие с договором со стороны государства или международной организации, делающих такое заявление. Это различие, подтвержденное практикой государств, примеры которой приведены Специальным докладчиком в пунктах 309 и последующих его третьего доклада (A/CN.4/491 и Add.1-6), было исключительно четко и всесторонне рассмотрено Макра в весьма новаторской статье "Юридическое действие заявлений о толкова-

нии", где автор касается термина "qualified interpretative declarations", соответствующего французскому термину "déclarations interprétatives conditionnelles" (условные заявления о толковании)⁵, т.е. те заявления, которые, в отличие от "простых" заявлений о толковании, имеют целью связать и другие договаривающиеся государства. В этом случае государство-заявитель — или, возможно, международная организация, — утверждает в некотором роде, что оно готово признать обязательность договора при условии, что этот договор (или некоторые его положения) будут толковаться так, как оно предлагает.

39. Создавшаяся вследствие этого ситуация, безусловно, более близка к ситуации с оговорками, нежели к ситуации с простыми заявлениями о толковании. В самом деле, государство намерено связать предлагаемым им толкованием не только себя, но и другие государства или другие договаривающиеся стороны; в противном случае юридические последствия этого заявления, которые Комиссии потребуются тщательно изучить на одном из последующих этапов, будут, вероятно, идентичны или близки к последствиям оговорки. Отсюда возникает вопрос о том, не следует ли просто приравнять условные заявления о толковании к оговоркам; по-видимому, аналогичной идеи придерживался Макра, но Специальный докладчик отклоняет ее в силу соображений, достаточно подробно изложенных в его третьем докладе. Условные заявления о толковании во многом схожи с оговорками, их "поведение" по целому ряду аспектов аналогично поведению оговорки, но они не являются оговорками всего лишь потому, что, в противоположность оговоркам, они не имеют целью "исключить или изменить юридическое действие определенных положений договора в их применении" к их автору, что и является самым критерием оговорки в соответствии с определением Венских конвенций 1969, 1978 и 1986 годов, воспроизведенным в проекте основного положения 1.1 (Определение оговорки). Такие заявления направлены на то, чтобы "уточнить или разъяснить смысл или значение, которые заявитель придает договору или некоторым из его положений", что в точности соответствует определению заявлений о толковании, предложенному в проекте основного положения 1.2 (Определение заявлений о толковании). Однако это — особые заявления о толковании, поскольку государство не ограничивается предложением толкования, а пытается навязать его своим партнерам; в связи с этим возникают очень трудные юридические проблемы, которые, однако, касаются юридического содержания этих заявлений, а не их определения. Впрочем, в этой связи возникает вопрос: поскольку нет сомнения в том, что "обусловленность", которую государство или международная организация пытается придать своему заявлению, влияет на юридический режим этих заявлений о толковании, то следует ли указать это в проекте основного положения 1.2.4,

или же будет достаточно уточнить эти различия юридического режима между простым и условным заявлением о толковании, когда Комиссия приступит к вопросу о последствиях оговорок и заявлений о толковании? У Специального докладчика не сложилось окончательного мнения на этот счет, и поэтому он заключил в квадратные скобки концовку предложения ", которое влечет за собой юридические последствия, отличные от тех, которые вытекают из простых заявлений о толковании". По его мнению, этот элемент важен с точки зрения методологии, но с нормативной или квазинормативной точки зрения в нем нет особой необходимости. Он не является вполне "определяющим", но, с другой стороны, это пояснение полезно дать уже сейчас, с тем чтобы охватить весь комплекс различий между простыми и условными заявлениями о толковании.

40. Впрочем, одно из таких различий связано с временным элементом. В этой связи Специальный докладчик напоминает, что определение оговорок содержит такой элемент, поскольку в соответствии с формулировкой статьи 2 Венских конвенций 1969, 1978 и 1986 годов, воспроизведенной в проекте основного положения 1.1, "оговорка" означает одностороннее заявление..., сделанное государством при подписании, ратификации, принятии или утверждении договора или присоединении к нему, или когда государство направляет уведомление о правопреемстве в отношении договора...". В силу причин, которые он достаточно подробно изложил на предыдущей сессии Комиссии и которые были приняты большинством ее членов, Специальный докладчик не является сторонником перенесения этого свойственного оговоркам временного ограничения в определение заявлений о толковании вообще. Основной довод в пользу такой позиции заключается в том, что оговорки, как это подтверждено их включением в часть II Венских конвенций 1969, 1978 и 1986 годов, относятся к заключению договора, в то время как толкование и, следовательно, заявления о толковании, касаются сферы применения договора, как о том убедительно свидетельствует включение норм толкования в часть III Венских конвенций 1969, 1978 и 1986 годов, касающуюся применения договоров. В этом Специальный докладчик полностью согласен с сэром Хэмфри Уолдоком, который в своем четвертом докладе о праве договоров писал, что заявление о толковании может быть сделано в любой момент — "в ходе переговоров, в момент подписания, ратификации и т.п., или же позднее, в ходе последующей практики"⁶. Практика государств доказывает это, хотя она по-прежнему довольно ограничена; государство квалифицирует в качестве "заявления о толковании" то, что объективно представляется оговоркой, именно во избежание строгого режима оговорок *ratione temporis*. Некоторые примеры такой работы приводятся в пункте 340 его третьего доклада.

⁵ D. M. McRae, "The legal effect of interpretative declaration", *The British Year Book of International Law*, 1978, vol. 49, pp. 155-173, at p. 161.

⁶ *Ежегодник.., 1965 год*, том II, стр. 49 англ. текста, документ A/CN.4/177 и Add.1 и 2.

41. Такая позиция свидетельствует об убежденности государств в том, что заявления о толковании допустимы в моменты, когда оговорки запрещены; если речь действительно идет о заявлениях о толковании, а не о скрытых оговорках, то это не представляет большой опасности для стабильности договорных правоотношений, поскольку в противоположность оговоркам "простые" заявления о толковании не влекут изменений юридического действия договора или его определенных положений в отношении государства-заявителя, а также не влияют на вступление договора в силу в отношении государства-заявителя или на отношения между государством-заявителем и другими договаривающимися сторонами; единственная цель простых заявлений о толковании – предложить толкование, противопоставляемое только самому заявителю, за исключением возможного эстоппеля. Поэтому в отношении простых заявлений о толковании проект основного положения 1.2 не включает временной элемент.

42. Совсем по-иному обстоит дело с условными заявлениями о толковании, в определении которых вполне естественно восстановить временной элемент, т.к. если автор заявления обуславливает свое участие в договоре предлагаемым им толкованием, то его заявление может быть сделано лишь до или в момент его присоединения к договору в силу тех же причин – в частности, практических и прагматических, – которые побудили включить временной элемент в определение оговорок: нужно дать другим договаривающимся государствам возможность отреагировать и в случае необходимости воспрепятствовать принятию предложенного толкования, а это возможно лишь в случае, если государство-заявитель сформулирует свое толкование не позднее момента выражения своего окончательного согласия на обязательность договора.

43. Г-н ЯМАДА считает, что для практики правительств весьма интересен и полезен анализ различия между простым и условным заявлением о толковании, проводимый Специальным докладчиком под углом зрения различий в юридическом действии заявлений этих двух категорий: в Японии общая политика правительства направлена на максимальное избежание представления не только оговорок, но и заявлений о толковании, практически не имеющих юридических последствий. Поэтому большинство формулируемых им заявлений о толковании могут на основе проведенного Специальным докладчиком различия квалифицироваться в качестве условных заявлений о толковании. Например, при ратификации Японией Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах и Международного пакта о гражданских и политических правах правительство представило Генеральному секретарю декларацию с изложением трех оговорок и одного заявления о толковании⁷. При этом

следует подчеркнуть, что, как ранее указывал г-н Гоко, ни одно из положений Пактов не запрещает оговорки и что при этом ни одна из трех сделанных японским правительством оговорок не вызвала каких-либо возражений у других договаривающихся сторон. Что же касается заявления о толковании, то оно, в частности, затрагивало статью 8 Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах. В пункте 1 этой статьи гарантируются три основных права трудящихся: право на объединение в профсоюзы, право на ведение коллективных переговоров и право на забастовки, тогда как в пункте 2 разрешается вводить законные ограничения на пользование этими правами для лиц, состоящих на службе в вооруженных силах, полиции и государственных учреждениях. Действительно, в Японии военнослужащие не могут воспользоваться ни одним из этих основных прав, сотрудники полиции имеют лишь право создавать профсоюзы, а за должностными лицами признаны только права на профсоюзы и право на ведение коллективных переговоров, но не право на забастовки.

44. Корпус пожарных, который ранее входил в состав полиции, теперь преобразован в самостоятельную структуру, однако в области трудовых прав он по-прежнему приравнивается к полиции, т.е. его сотрудники вправе создавать профсоюзы, но не имеют права ни на заключение коллективных соглашений, ни на забастовки. При ратификации Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах Япония сделала заявление, согласно которому к сотрудникам полиции по смыслу пункта 2 статьи 8 Пакта следует относить и сотрудников корпуса пожарных. Посредством этого заявления японское правительство не только намеревалось распространить действие пункта 2 статьи 8 на корпус пожарных, но и просило другие государства – участники Пакта и орган по наблюдению за осуществлением этого документа – Комитет по экономическим, социальным и культурным правам – согласиться с его толкованием сферы применения пункта 2 статьи 8. Поэтому г-н Ямада смущен утверждением Специального докладчика в пункте 326 третьего доклада, согласно которому представляется очевидным, что юридический режим условных заявлений о толковании неизмеримо ближе к режиму оговорок.

45. Ему также трудно согласиться с введением временного элемента в проект основного положения 1.2.4. От этого создается впечатление, что условные заявления о толковании могут формулироваться лишь тогда, когда государство выражает согласие на обязательность договора, но не позднее. Однако ввиду, например, того, что ныне некоторые задачи, ранее традиционно относившиеся к компетенции государственных органов, все чаще возлагаются на независимые структуры и даже на частные учреждения, какое-либо правительство могло бы и должно иметь возможность сделать условное заявление о толковании в связи, например, с пунктом 2 статьи 8 Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах

⁷ См. United Nations, *Treaty Series*, vol. 1138, No. 14531, pp. 452 and 456.

даже после его ратификации. Такое заявление не изменяет и не исключает юридическое действие положения, которое оно затрагивает, и поэтому нет смысла ограничивать срок, в течение которого оно может быть сделано.

46. Г-н ГАЯ одобряет проведенное Специальным докладчиком различие между простыми и условными заявлениями о толковании, но задается вопросом относительно природы этой второй категории заявлений. Следует ли считать, что условное заявление о толковании не является ни заявлением о толковании в собственном смысле термина, ни оговоркой, а располагается между ними, или же что оно подпадает под определение оговорки в том смысле, что формулирующее его государство или международная организация намерены в некоторой степени изменить в отношении себя применение этого договора, поскольку все другие возможные толкования были отклонены? Авторитетные источники, на которые ссылается Специальный докладчик, либо рассматривают условные заявления о толковании как оговорки, либо приравнивают их к оговоркам. Так, заявление о толковании, вероятно, было полностью приравнено оговорке в решении, вынесенном арбитражным судом по делу *English Channel*. В докладе Европейской комиссии по правам человека в связи с делом *Temeltasch* был принят аналогичный подход, который впоследствии был подтвержден Комитетом министров Совета Европы. Кроме того, при рассмотрении дела *Belilos* Европейским судом по правам человека заявления о толковании были приравнены к оговоркам. Поэтому г-н Гая хотел бы, чтобы Комиссия определенно заявила, что условное заявление о толковании, посредством которого государство или международная организация намерены изменить в отношении себя юридическое действие какого-либо из положений договора, является оговоркой и должно рассматриваться в таком качестве.

47. Безусловно, государство или международная организация может не только ограничить собственные обязательства по договору, но и попытаться предложить какое-либо толкование и навязать его всем другим государствам-участникам договора. Таким образом, его можно рассматривать как подлинное заявление о толковании, и потребуются найти формулировку, предусматривающую такую возможность, сохраняя, однако, четкую позицию в вопросе о том, что если государство или международная организация могут согласиться лишь с одним из возможных толкований, то заявление должно рассматриваться в качестве оговорки.

48. Г-н БРОУНЛИ, с удовлетворением отметив эрудицию и творческий подход, проявленные Специальным докладчиком в его третьем докладе, указывает, что по крайней мере в английском тексте проект основного положения 1.2.4 создает впечатление, что условное заявление о толковании является *suí generis*; он сомневается, что речь идет об оговорке какого-либо типа, поскольку в проекте указано, что посредством

такого заявления "это государство или эта организация ставит свое согласие на обязательность этого договора в зависимости от оговоренного толкования договора или некоторых из его положений" и что, следовательно, речь идет о ситуации, в которой государство вносит какое-либо особое предложение в качестве предварительного обусловливающего заявления. Когда речь идет о стандартных оговорках — будь то оговорки в чистом виде или относительные оговорки, — они обычно, можно сказать, связаны с договором, уже вступившим в силу. Оговорки относятся к обязательствам, вытекающим из договора, даже если они могут быть нацелены на их сглаживание, изменение и даже расширение. Поэтому г-н Броунли считает, что условные заявления о толковании, предусмотренные в проекте основного положения 1.2.4, не могут быть включены в категорию оговорок даже в широком смысле этого термина.

49. Г-н РОЗЕНСТОК спрашивает г-на Ямаду, какая ситуация сложилась бы в случае, если бы через некоторое время после вступления какого-либо договора в силу Япония сделала условное заявление о толковании, которое большинство других государств — участников договора объявили бы неприемлемым. По его мнению, обязательство Японии в отношении этих государств соответствовало бы обязательству, существовавшему до представления условного заявления о толковании, учитывая, что это заявление не может влечь юридических последствий для отклонивших его государств. В этой связи анализ Специального докладчика о временном элементе мог бы быть целесообразным.

50. Г-н ЯМАДА отвечает, что отклонение такого заявления означало бы, что оно фактически эквивалентно оговорке в том смысле, что оно нацелено на исключение или изменение юридического действия договора, и очевидно, что Япония не могла бы сделать такую оговорку; однако, поскольку это заявление входит в рамки первоначального договора, оно остается заявлением о толковании. Остальным государствам не следует высказывать возражений, если у них нет убедительных доводов в пользу того, что речь идет об оговорке.

51. Г-н РОЗЕНСТОК полагает, что в этом подходе не учитывается различие между простым и условным заявлением о толковании, поскольку в нем исключается элемент условности; однако временной элемент важен именно при наличии обусловленности.

52. Г-н ЛУКАШУК считает, что проект основного положения 1.2.4 отражает практику государств и имеет право на существование. Он касается лишь заявлений, не изменяющих юридическое действие положений договора. Делая условное заявление о толковании, государство предлагает толкование, которое считает для себя единственно возможным. Вероятно, можно было бы непосредственно указать, что условное заявление о толковании не должно исключать или изменять юридическое действие договора. Однако при рассмотрении Комиссией концовки проекта этого основноголоже-

ния, заключенной в квадратные скобки, возникнут трудности, и на этом этапе придется решить целый ряд проблем. Например, сможет ли государство, которое признало условное заявление о толковании, впоследствии денонсировать его или же это заявление будет постоянно иметь силу? Сможет ли государство – автор такого заявления отклонить или денонсировать договор, если другое государство не согласится с его заявлением? А сейчас следует подождать, пока Специальный докладчик определит юридические последствия условного заявления о толковании.

53. Г-н ЭКОНОМИДЕС указывает, что вопрос о природе условных заявлений о толковании крайне деликатен. Ясно, что заявление такого типа не является обычным заявлением в силу двух причин. Во-первых, государство – автор заявления обуславливает свое согласие на обязательность договора; во-вторых, делая такое заявление, государство не следует толкованию договора как таковому – в противном случае ему не было бы необходимости формулировать обоснованное заявление. Следовательно, это – заявление, которое отклоняется от линии договора, но не настолько, чтобы стать поправкой. Ведь оно не исключает и не изменяет ни положения договора, ни его юридические последствия. Таким образом, речь идет о чем-то промежуточном, что и объясняет трудности, созданные в связи с этим положением. Трудно понять содержание условного заявления о толковании, которое можно было бы также квалифицировать как заявление об отступлении. Следует отметить, что условное заявление о толковании, не принятое остальными государствами, не имеет никакой силы. Иначе говоря, чтобы такое заявление имело силу, оно должно быть принято; следовательно, в формулировку этого основного положения нужно ввести элемент принятия. Такое добавление одновременно обеспечит определенную безопасность, поскольку будет известно, что государство не может в одностороннем порядке сделать условное заявление о толковании и претендовать на то, что такое заявление будет иметь юридическую силу. Такой элемент принятия присутствовал в примере г-на Ямады; в связи со своим заявлением о расширительном толковании одного из положений Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах Япония стремилась заручиться согласием других государств и органа по наблюдению за осуществлением этого Пакта. Г-н Экономидес задает Специальному докладчику конкретный вопрос о том, считает ли он целесообразным включить такой элемент принятия в формулировку основного положения.

54. Г-н Шриниваса РАО касается вопроса о характере заявлений, сделанных в связи со свободой судоходства в контексте Женевских конвенций по морскому праву. Он напоминает, что толкование вопроса о передвижении военных кораблей варьируется в зависимости от государства: одни считают, что для этого необходимо получение согласия, другие – уведом-

ление, третьи – что оно должно осуществляться только на основании права мирного прохода. Можно ли считать эти заявления условными заявлениями о толковании? Отмечая, что дать точное определение условных заявлений о толковании весьма трудно, г-н Шриниваса Рао спрашивает, целесообразно ли сводить их в отдельную категорию. Некоторые заявления явно затрагивают другие государства; так было в случае, когда некоторые государства сочли себя вправе расширить пределы своего территориального моря до 200 морских миль. В других случаях, например в связи с договорами по правам человека, представляется, что заявления государств о толковании затрагивают только их граждан; при этом некоторые из них считают, что права человека выходят за рамки внутренних дел стран. Кроме того, условные заявления о толковании не могут быть отнесены к сфере применения Венской конвенции 1969 года, поскольку, согласно этой Конвенции, толкование договора должно осуществляться в контексте и в свете объекта и целей договора. Таким образом, разработанная Специальным докладчиком концепция условных заявлений о толковании весьма интересна, однако нужно следить за тем, чтобы она не создала больше сложностей, чем позволит устранить.

55. Г-н ХЭ предлагает включить в проект основного положения 1.2.4 временной элемент, употребив в нем формулировку, используемую в проекте основного положения 1.1.2 (Момент формулирования оговорки), предложенном Специальным докладчиком в его третьем докладе, а именно "... когда это государство или эта организация выражает свое согласие на обязательность...".

Заседание закрывается в 13 час. 00 мин.

2583-е ЗАСЕДАНИЕ

Вторник, 8 июня 1999 года, 10 час. 00 мин.

Председатель: г-н Здзислав ГАЛИЦКИЙ

Присутствуют: г-н Аддо, г-н Аль-Хасауна, г-н Баэна Суарис, г-н Броунли, г-н Гая, г-н Гоко, г-н Дугард, г-н Кабатси, г-н Камто, г-н Кандиоти, г-н Катека, г-н Кусума-Атмаджа, г-н Лукашук, г-н Мелескану, г-н Памбу-Чивунда, г-н Пелле, г-н Шриниваса Рао, г-н Родригес Седеньо, г-н Розенсток, г-н Томка, г-н Хафнер, г-н Хэ, г-н Экономидес, г-н Элараби, г-н Ямада.

Оговорки к договорам¹ (*продолжение*) (A/CN.4/491 и Add.1-6², A/CN.4/496, раздел F, A/CN.4/499 и A/CN.4/478/Rev.1³, A/CN.4/L.575)

[Пункт 5 повестки дня]

ТРЕТИЙ И ЧЕТВЕРТЫЙ ДОКЛАДЫ СПЕЦИАЛЬНОГО
ДОКЛАДЧИКА (*продолжение*)

ОСНОВНОЕ ПОЛОЖЕНИЕ 1.2.4 (*окончание*)

1. Г-н РОДРИГЕС СЕДЕНЬО говорит, что Специальный докладчик совершенно прав, проводя различие между простым и условным заявлением о толковании в проекте основного положения 1.2.4 (Условные заявления о толковании). Первое касается исключительно толкования, которое государство может сделать априори, не ставя своей целью исключить или изменить юридическое действие положения или положений договора. Оно направлено на разъяснение смысла или значения одного или нескольких положений договора, в то время как условное заявление связано с выражением согласия или дальнейшим уточнением выражения согласия. Это — два совершенно различных случая, и на это различие следует обратить внимание в проекте основных положений.

2. Вместе с тем оба эти случая имеют нечто общее. Как и оговорки, с формальной точки зрения они представляют собой одностороннее заявление государства, хотя их трудно рассматривать вне контекста конкретного договора, поскольку в конечном итоге обязательства, которые могут быть взяты государствами в результате формулирования такого заявления, непосредственно связаны с существующим текстом. По мнению оратора, заявление может рассматриваться как чисто одностороннее в том случае, когда государство берет на себя обязательства, выходящие за рамки обязательств, предусматриваемых договором. Такие обязательства могут являться автономными односторонними обязательствами, не связанными с договором, вследствие чего применимые правила будут отличаться от правил, применяемых к договорным нормам.

3. С другой стороны, одностороннее заявление не может представлять собой оговорку, а тем более заявление о толковании, если оно имеет своей целью уменьшить объем взятых обязательств, поскольку, уменьшая свои обязательства, государство будет также а contrario сокращать права другого государства или государств, что равносильно возложению обязательств на это государство или государства.

4. Хотя проведение различия между простыми и условными заявлениями о толковании весьма полезно, крайне сложно, тем не менее, установить, к какой именно категории относится данное заявление и, в частности, каково юридическое действие условных заявлений о толковании. Простые заявления о толковании не предполагают какой-либо реакции со стороны государств. Государство, формулирующее такое заявление, пытается лишь установить смысл или значение, которые оно придает тому или иному положению договора. Вместе с тем в случае условного заявления о толковании государство толкует то или иное положение, однако это толкование должно быть принято другими сторонами, с тем чтобы оно могло иметь требуемый эффект, а именно уточнение выражения согласия.

5. Время формулирования такого заявления имеет большое значение для определения условных заявлений. По мнению оратора, такие заявления могут формулироваться лишь при подписании, ратификации, подтверждении, принятии договора или присоединении к нему. Государство не может формулировать такие заявления позднее, другими словами, после того как оно дало согласие на обязательность договора. В этом отношении условные заявления о толковании напоминают оговорки в том смысле, что они могут иметь юридические последствия для договора, поскольку согласие может быть уточнено лишь в том случае, если другие государства примут условия, выдвигаемые делающим заявление государством посредством такого заявления. При этом государство стремится произвести юридическое действие на конкретное положение, а не на весь договор в целом. Таков смысл условности заявления о толковании. Юридическое действие обоих видов заявлений требует дальнейшего рассмотрения.

6. Г-н ПЕЛЛЕ (Специальный докладчик) говорит, что он не может полностью согласиться с утверждением г-на Родригеса Седеньо о том, что заявление о толковании не имеет своей целью юридическое действие. Государства всегда преследуют какую-либо цель: при формулировании заявления о толковании они стремятся произвести юридическое действие, хотя такое действие отличается от действия оговорки. Таким образом, непосредственная задача Комиссии заключается в определении заявления о толковании, а определение не затрагивает вопрос о юридическом действии.

7. Наиболее сложный вопрос, о котором упомянул г-н Родригес Седеньо, заключается в том, на каком именно этапе может формулироваться условное заявление о толковании. Г-н Ямада, приведя пример (2582-е заседание) оговорки, сделанной Японией к статье 8 Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах⁴, заявил, что оговорка такого рода может делаться в любое время. Оратор не может согласиться с г-ном Ямадой по этому вопросу.

¹ Текст проектов основных положений, принятых Комиссией в предварительном порядке в первом чтении на ее пятидесятой сессии, см. *Ежегодник...*, 1998 год, том II (часть вторая), стр. 117, глава IX, раздел C.

² См. *Ежегодник...*, 1998 год, том II (часть первая).

³ Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1999 год, том II (часть первая).

⁴ См. 2582-е заседание, сноска 7.

Существуют две возможности: либо Япония делает такое толкование условием для своего согласия на обязательность договора, в каком случае он не понимает, каким образом она может навязывать это условие другим сторонам в иное время, чем в момент выражения своего согласия; либо Япония предлагает свое толкование и по прошествии времени поясняет, что пожарники не охватываются соответствующим положением Пакта, в каком случае это заявление не может считаться условным, поскольку данное условие связано с согласием на обязательность договора. После того как согласие дано, государство не может заявлять о том, что ему не известны условия, которыми оно само оговорило свое согласие. Поэтому оратор согласен с г-ном Розенстоком в том, что это является толкованием, и, как и все толкования, оно открыто для спора и урегулирования обычными средствами. Он не утверждает, что Япония не вправе делать заявления о толковании *ex post facto*. Он говорит о том, что она не может делать такое заявление условием своего согласия на обязательность договора. Поэтому он убежден, что основными различиями между обоими видами заявлений о толковании является время, когда они были сделаны.

8. Он не может полностью согласиться с заявлением г-на Гая (там же) о том, что, делая заявление о толковании, государство намерено "определенным образом" изменить договор путем исключения других толкований. По его мнению, если предположить, что государство действовало в духе доброй воли, оно предлагает толкование, в свете которого оно может дать свое согласие на обязательность договора. Это не означает, что государство намерено изменить тем самым положения договора. Вероятно, остается лишь рассматривать условные заявления о толковании как если бы они были оговорками. Ключевой момент заключается в том, что проект основного принципа 1.2.4 имеет своей целью повторное введение временного элемента путем увязки условных заявлений о толковании с оговорками в этом отношении и посредством ограничения сферы *ratione temporis* таких заявлений.

9. Он согласен с г-ном Броунли в том, что главное различие между заявлением о толковании и оговоркой заключается в предполагаемом воздействии. Однако существует и еще одно различие: заявление о толковании разъясняет смысл самого договора, в то время как оговорка касается совсем иного вопроса, касающегося предполагаемого действия договора. Если бы договор был составлен с использованием неясных или неточных терминов, то заявление о толковании вполне могло бы служить дополнительным разъяснением к ним, в то время как оговорка представляет собой изъятие из договора и затрагивает характер его применения.

10. Г-н Лукашук заявил (там же), что государство стремится убедить себя в определенном толковании. Это может соответствовать истине, хотя и не всегда: государство может также попытаться убедить в этом и другие стороны. Условные заявления о толковании отнюдь не обязательно, как утверждает г-н Экономидес

дес (там же), представляют собой "отклонение" от договора, которое, вместе с тем, является недостаточным, чтобы считаться оговоркой. Этот вопрос станет яснее после представления подлинного толкования или после того, как судебный орган примет постановление, имеющее силу *res judicata*. Априори это является разъяснением, и никто не может на этом основании сделать вывод о том, что государство "отклоняется" от договора. Это, однако, является вопросом философского подхода, по которому г-н Экономидес и автор часто расходятся. Отнюдь не обязательно существует одно единственно правильное толкование договора, одна и только одна правовая истина.

11. С другой стороны, замечание г-на Экономидеса о том, что заявление о толковании в некотором смысле является отступлением и что для обеспечения того, чтобы такое заявление имело определенное действие, оно должно быть принято, судя по всему является правильным, как и в случае оговорок, с которыми правовой режим условных заявлений о толковании должен в широком смысле увязываться. Проблема правовых режимов является той проблемой, к которой Комиссии надлежит еще вернуться.

12. Что касается замечаний г-на Шринивасы Рао (там же) относительно сложности данной проблемы, то это связано именно с тем, что данный вопрос является настолько сложным, что его следует рассмотреть в проекте основных положений. И наконец, г-н Хэ внес конструктивное предложение (там же) о возможном упорядочении нумерации и включении ссылки на то, когда именно было дано окончательное согласие на обязательность договора. Этот вопрос мог бы быть рассмотрен Редакционным комитетом в первую очередь.

13. Г-н БРОУНЛИ говорит, что он хотел бы вновь остановиться на том моменте, который он затронул ранее (там же). Позиция других членов (и, судя по всему, Специального докладчика) по отношению к проекту основного положения 1.2.4 заключается в том, что основной упор следует делать на условные заявления о толковании. Однако, по мнению оратора, проект основного положения 1.2.4 в нынешнем виде, разумеется, отнюдь не является оговоркой. Основной смысл данного вопроса заключается в том, что с концептуальной и технической точек зрения все оговорки подпадают под общую идею договорного обязательства. Делая оговорку государство может допускать некоторые отклонения в рамках системы обязательств, но в целом оно эту систему принимает. Именно поэтому проект основного положения 1.1 (Определение оговорок) говорит об "одностороннем заявлении [...], посредством которого это государство или эта организация желает исключить или изменить юридическое действие определенных положений договора в их применении к этому государству или к этой организации". В проекте основного положения 1.2.4 говорится об "одностороннем заявлении [...], посредством которого это государство или эта международная организация ставит свое согласие на обязательность этого договора в

зависимость от оговоренного толкования договора". Для удобства и с точки зрения толкования эту проблему вполне можно было бы рассматривать в рамках проекта основных положений, однако проблема классификации остается. Таким образом, условность приобретает достаточно уникальный характер и не подпадает под общий принцип договорных обязательств. Одним словом, проект основного положения 1.2.4 обладает определенными характерными особенностями, требующими разъяснения.

14. Г-н ГОКО говорит, что процесс согласия с положениями договора предусматривает целый ряд этапов и что подписание договора не означает согласия на его обязательность. Если государство делает заявление о толковании на этом первоначальном этапе, то его цель, как можно предположить, заключается в том, чтобы поставить согласие государства в зависимость от конкретного толкования договора или некоторых его положений, — толкования, которое на этом этапе должно быть еще уточнено. В конечном итоге оно остается заявлением о толковании, направленным на разъяснение, но не является оговоркой, в то время как изначально согласие на обязательность договора было поставлено в зависимость от конкретного толкования договора.

15. Г-н ЛУКАШУК говорит, что он полностью согласен со Специальным докладчиком в том, что заявление о толковании обладает юридическим действием и что положение о юридическом действии согласия полностью оправдано. Одностороннее заявление о толковании является односторонним только на начальном этапе: оно нуждается в согласии других сторон, после чего такая взаимосвязь приобретает двусторонний характер.

16. Вместе с тем его главная обеспокоенность относится к более сложному вопросу: последующая практика может привести к значительным изменениям в положении договора. Такая последующая практика может быть инициирована односторонним заявлением, называемым "заявлением о толковании", которое не только толкует договор, но и в случае признания другой стороной приводит к изменению его содержания. Специальному докладчику следует подумать над этим весьма важным вопросом.

17. Г-н ЭЛАРАБИ говорит, что он согласен со Специальным докладчиком в том, что к заявлениям о толковании не следует подходить с обычной меркой и что результат будет зависеть от того, каким образом Комиссия решит действовать. Из проекта основного положения 1.1 следует, что оговорка имеет целью исключение или изменение некоторых положений договора, в то время как в соответствии с проектом основного положения 1.2 (Определение заявлений о толковании) заявление о толковании направлено на уточнение смысла или значения договора. Вместе с тем проект основного положения 1.2.4, пытаясь создать промежуточную категорию, приводит лишь к созданию

"серой зоны". По его мнению, ситуации, охватываемые проектом основного положения 1.2.4, фактически относятся к сфере оговорок.

18. Г-н ПЕЛЛЕ (Специальный докладчик), отвечая г-ну Гоко, говорит, что он не согласен с тем, что между тремя вышеуказанными категориями существует временная прогрессия. На любом из этапов выражения согласия с положениями договора можно делать либо простое заявление о толковании, условное заявление о толковании, либо оговорку.

19. Он полностью согласен с г-ном Лукашук в том, что толкование является весьма неоднозначной процедурой, поскольку хорошо известно, что в договоры иногда вносились достаточно существенные изменения так называемыми толкованиями. Иногда это — хороший способ предоставить праву "возможность эволюционировать". Вместе с тем следует проявлять осторожность, чтобы не нарушить закона во имя толкования. Что касается замечаний г-на Броунли, то он, разумеется, не утверждал, что заявления о толковании являются оговорками, а сама идея противопоставления определения в проекте основного положения 1.2.4 определению оговорок в проекте положения 1.1 представляется несколько спорной. Если уж на то пошло, сопоставление следовало бы делать с проектом положения 1.2, в котором содержится определение заявления о толковании. Если г-н Броунли считает, что заявления о толковании не являются оговорками, поскольку они не имеют целью изменить и исключить применение договора, то он мог бы согласиться с этой точкой зрения, которая, однако, вытекает из проекта основного положения 1.2.

20. Отвечая г-ну Эларابي, оратор выражает согласие с тем, что данные вопросы были в значительной степени осложнены, однако это объясняется лишь тем, что авторы Венской конвенции 1969 года в недостаточной мере углубили сложные вопросы, оставив юридический вакуум в отношении заявлений о толковании. В любом случае промежуточную категорию создает не Комиссия, а практика государств. Условные заявления о толковании являются не столь уж редкими, фактически составляя, вероятно, большинство заявлений о толковании. Оратор согласен с тем, что правовой режим в отношении условных заявлений о толковании должен быть прояснен позднее в той части проекта, которая будет касаться действия оговорок и заявлений о толковании.

21. Заявления о толковании являются практически столь же многочисленными, как и оговорки, а условные заявления составляют среди них, вероятно, подавляющее большинство. Они представляют собой важное международное правовое явление, и Комиссии трудно было бы делать вид, что они не существуют. В ходе обсуждений в Шестом комитете решение Комиссии рассмотреть вопрос о правовом режиме заявлений о толковании параллельно с оговорками получило широкое одобрение.

22. Г-н БРОУНЛИ говорит, что он никоим образом не возражает против включения условных заявлений в проект основных положений, однако, как представляется, они имеют особенности *sui generis*. Разумеется, они не являются оговорками, однако при всем его уважении к г-ну Пелле, он не может согласиться с тем, что они полностью подпадают под сферу действия проекта основного положения 1.2. И в случае оговорок (проект основного положения 1.1), и в случае заявлений о толковании (проект основного положения 1.2) над государством, делающим заявление, тяготеет определенное обязательство, однако это государство пытается видоизменить содержание обязательства. Вопрос о том, добьется оно успеха или нет, относится к другой стадии. В проекте основного положения 1.2.4 поражает тот факт, что делающее заявление государство стремится заявить о своей позиции по отношению ко всей системе обязательств, о чем свидетельствует недвусмысленная и четкая формулировка: "ставит свое согласие на обязательность этого договора в зависимости от оговоренного толкования". Он согласен с идеей включения заявлений о толковании и проекта основного положения 1.2.4, но хотел бы обратить внимание на его несколько необычные характеристики.

23. Г-н ЭЛАРАБИ говорит, что несколько лет тому назад Комиссия пыталась провести различие между оговорками и заявлениями о толковании с учетом определенного пробела, существующего в Венской конвенции 1969 года. Тогда она приняла определение оговорок и заявлений о толковании. Что касается проекта основного положения 1.2.4, то какое мерило могло бы быть использовано для проведения различия в данном случае? Государства желают либо "изменить или исключить", либо "разъяснить смысл или значение". Если основная идея проекта основного положения 1.2.4 заключается в том, чтобы "разъяснить смысл или значение", то тогда это – заявление о толковании. Что касается фразы в квадратных скобках "[, которое влечет за собой юридические последствия, отличные от тех, которые вытекают из простых заявлений о толковании]", то он хотел бы спросить, следует ли в этом случае условное заявление о толковании рассматривать как оговорку или же, несмотря на его условность, такое заявление должно рассматриваться как и любое другое заявление о толковании.

24. Г-н КАМТО говорит, что проект основного положения 1.2.4 затрагивает проблему создания категорий "замаскированных оговорок": некоторые условные заявления о толковании могут на самом деле представлять собой замаскированные оговорки, и с точки зрения их юридического действия они относятся к категории оговорок. Вместе с тем при разработке определения Комиссии следует представлять себе правовой режим. Возможно, вопрос о юридическом действии условных заявлений о толковании следует изложить в комментарии. Поскольку такие заявления в ряде случаев могут изменять значение юридического правила или изменять сам правовой режим, они могут весьма близко подходить к определению оговорки, а их юри-

дическое действие может быть сходно с действием оговорки. Такая ситуация должна затрагиваться в проекте основных положений, но при этом она должна непосредственно увязываться с юридическим действием условных заявлений о толковании. В целом, если Комиссия хотела бы, чтобы выработанные ею классификации легко применялись на практике, при разработке любого определения ей следует отдавать себе отчет в ее юридическом действии.

25. Г-н ПАМБУ ЧИВУНДА спрашивает, сталкивался ли Специальный докладчик, помимо случая, упомянутого в проекте основного положения 1.2.4, с иными соображениями, которые могли бы быть приведены потенциальной стороной договора в качестве условия для присоединения.

26. Г-н ПЕЛЛЕ (Специальный докладчик) говорит, что ответ на вопрос г-на Памбу Чивунды является отрицательным. Насколько ему известно, проект основных положений охватывает, в этом отношении, все ситуации, которые возникали в связи с заявлениями, делавшимися при присоединении к договору.

27. Что касается замечаний г-на Броунли и г-на Эларابي, то нет ничего необычного в создании двух категорий – оговорок и заявлений о толковании – и в подразделении последних на условные заявления о толковании. Критерием для проведения различия между оговорками и заявлениями о толковании является та цель, которую преследует государство: желает ли оно исключить или изменить юридическое действие некоторых положений договора в их применении к данному государству или же оно желает разъяснить смысл или значение договора или отдельных его положений. Вторая категория, заявления о толковании, содержит еще одну подкатегорию, основанную, как заявил г-н Броунли, на конкретном критерии: условности. Этот критерий дает возможность провести различие между простыми заявлениями о толковании и условными заявлениями о толковании. Он включил соответствующие критерии в проект основных положений 1.3.0 (Критерий в отношении оговорок), 1.3.0-бис (Критерий в отношении заявлений о толковании) и 1.3.0-тер (Критерий в отношении условных заявлений о толковании), которые он представит в свое время.

28. Отвечая г-ну Камто, оратор говорит, что замаскированная оговорка является заявлением, которое носит название заявления о толковании, но фактически отвечает критериям оговорки. Условные заявления о толковании, с другой стороны, отвечают критерию заявления о толковании по смыслу проекта основного положения 1.2, но при этом имеют дополнительную особенность – условность. Таким образом, проблемы замаскированных оговорок и условных заявлений о толковании отнюдь не обязательно перекрывают друг друга. Если условное заявление о толковании фактически имеет целью изменить действие договора, то в этом случае оно становится замаскированной оговоркой, однако это само по себе не является природой

условных заявлений о толковании. Касаясь второго замечания г-на Камто, он говорит, что согласен с тем, что определение не должно быть отделено от его юридического действия. Он не представил предварительных соображений по поводу возможного юридического действия заявлений о толковании из желания избежать ошибок. В этой связи он отмечает, что в отношении оговорок, с учетом статьи 19 и последующих статей Венской конвенции 1969 года, Комиссия имеет хорошо проработанный участок; что же касается заявлений о толковании, по поводу которых в учебниках международного права практически ничего не говорится, то это совершенно иной вопрос. Комиссии следует прежде всего провести определенную классификационную работу, с тем чтобы посмотреть, какие проблемы возникают в этой связи, интуитивно подходя к этой работе, а на более позднем этапе приступить к более глубокой проработке вопроса о юридическом действии.

29. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, как ему представляется, Редакционный комитет столкнется с трудным делом включения в проект условных заявлений о толковании. Проведенное обсуждение было весьма полезным, дав возможность высветить сомнения членов Комиссии и их расхождения во мнениях. Как он понимает, все члены Комиссии согласны с существованием условных заявлений о толковании. Трудность заключается в их классификации с точки зрения уже существующих оговорок и простых заявлений о толковании. Как представляется, некоторые члены Комиссии считают, что условные заявления о толковании фактически являются замаскированными оговорками, в то время как другие полагают, что они представляют собой заявления о толковании, а третьи придерживаются того мнения, что это — принципиально новая категория, обладающая особыми отличиями, которые еще предстоит выявить. Все эти вопросы будут в конечном итоге рассматриваться Редакционным комитетом на основе состоявшегося обсуждения.

30. В ходе дискуссии была упомянута фраза в квадратных скобках в конце проекта основного положения 1.2.4. Поскольку Комиссия по-прежнему находится на этапе определения проекта основных положений, наличие квадратных скобок свидетельствует о колебаниях Специального докладчика в отношении целесообразности включения материала, который выходит за рамки определений и касается правовых последствий. Как было указано Специальным докладчиком, Редакционный комитет рассмотрит вопрос о необходимости включения в текст фразы, стоящей в квадратных скобках. Выступая в качестве члена Комиссии, он говорит, что он согласен с теми, кто считает, что условные заявления о толковании относятся скорее к оговоркам, чем к простым заявлениям о толковании.

31. Выступая в качестве Председателя, он говорит, что если возражений нет, то он будет считать, что Комиссия согласна передать проект основного положения 1.2.4 на рассмотрение Редакционного комитета.

Предложение принимается.

ОСНОВНОЕ ПОЛОЖЕНИЕ 1.2.5

32. Г-н ПЕЛЛЕ (Специальный докладчик) обращает внимание членов Комиссии на окончательный текст проекта основного положения 1.2.5 (Общеполитические заявления), содержащийся в его третьем докладе (A/CN.4/491 и Add.1-6). До настоящего времени Комиссия сталкивалась лишь с двумя основными категориями односторонних заявлений, а именно с оговорками, о которых говорится в проекте основного положения 1.1 и последующих положениях, и с заявлениями о толковании, охватываемыми проектами основных положений 1.2-1.2.4. Однако на практике при заключении договоров государства зачастую делают заявления, цель которых заключается ни в исключении или изменении юридического действия договора, ни в его толковании, ни в разъяснении смысла или значения. С юридической точки зрения полезно определять такие заявления, поскольку правило, регулирующее использование оговорок и заявлений о толковании, или же в целом право договоров, судя по всему, к ним не применимо. Комиссия уже сталкивалась с односторонними заявлениями такого рода при обсуждении вопроса об оговорках, в особенности о так называемых про страных оговорках, хотя удовлетворительной формулировки пока так и не найдено. Таков случай заявлений, в которых государство сообщает, что оно намерено делать больше того, что предписывается договором. Это же справедливо и для общеполитических заявлений, охватываемых проектом основного положения 1.2.5. Данное положение касается замечаний относительно договора или предметной области, охватываемой договором, которые государства обычно делают в отношении соглашений, касающихся чувствительных областей, явившихся предметом сложных переговоров. Примеры этого содержатся в пунктах 360-364 его третьего доклада. Такие заявления делаются в отношении договора, однако договор не является их основным предметом. Таким образом, к ним не применяется право договоров, и в проекте основного положения на это можно было бы указать либо в негативном плане, как это делается во фразе, заключенной в квадратные скобки, либо в позитивном, включив фразу типа "и подпадает под действие правового положения, применимого к односторонним актам государств". Хотя это будет предreshать их правовой режим, поскольку общеполитические заявления не являются ни оговорками, ни заявлениями о толковании, Комиссия почти наверняка не вернется к ним на более позднем этапе рассмотрения проекта, и в проект основного положения 1.2.5, возможно, полезно было бы включить оговорку об изъятии. Вместе с тем, если члены Комиссии решат просто исключить фразу в квадратных скобках, он возражать не будет.

33. Г-н КАБАТСИ говорит, что, хотя он согласен с общей идеей проекта основного положения 1.2.5, он несколько сомневается в правильности формулировки. Во-первых, он не уверен, что все такие заявления яв-

ляются политическими. Во-вторых, в названии содержится слово "политический", в то время как в самом тексте проекта основного положения это слово отсутствует. Поэтому, возможно, было бы яснее, если бы проект данного основного положения начинался словами "одностороннее политическое заявление", однако этот вопрос лучше всего оставить на усмотрение Редакционного комитета. Он согласен со Специальным докладчиком в отношении фразы в квадратных скобках. Вполне вероятно, что она является излишней, однако и в этом случае данный вопрос лучше оставить Редакционному комитету.

34. Г-н РОЗЕНСТОК говорит, что он сомневается в необходимости или целесообразности включения в текст проекта основного положения 1.2.5. Обращение с молитвой к Богу, объявление войны и многие тому подобные вещи не являются оговорками или условными толкованиями. Почему же в дополнение к разумно приемлемым определениям заявлений о толковании и оговорок нужно рассматривать данный вопрос в качестве одной из проблем, каковым вышеупомянутый не является. По его мнению, это — ненужное осложнение, и данные заявления не являются отдельной категорией. Вместе с тем подобный материал следовало бы скорее поместить в комментариях к другим четко определенным категориям.

35. Г-н ПЕЛЛЕ (Специальный докладчик) говорит, что возникает интересная принципиальная проблема. Если члены Комиссии последуют рассуждениям г-на Розенстока, то в этом случае им по крайней мере не придется особенно переживать по поводу проекта основного положения 1.2.5. Он считает, что данные вопросы требуют прояснения и при этом, используя негативную формулировку, следует заявить, что одностороннее заявление может оказаться ни оговоркой, ни заявлением о толковании, поскольку к нему обычно подходят, как если бы это действительно была оговорка или заявление о толковании. Наилучшей иллюстрацией этому служит документ, который некоторые называют "Библией": *Multilateral Treaties Deposited with the Secretary General*, наибольший раздел которого касается двух основных категорий заявлений и оговорок, сформулированных при уведомлении о территориальном применении. Все примеры, которые он привел в своем третьем докладе, включая толкование Китаем Договора о всеобъемлющем запрещении испытаний⁵ или толкование Святейшим Престолом Конвенции о правах ребенка⁶, фигурируют в документе *Multilateral Treaties Deposited with the Secretary General* в смешанном виде. При этом не указывается, что они являются общеполитическими заявлениями, однако на деле они как раз и являются заявлениями, подпадающими под данную рубрику. Разумеется, без проекта

основного положения 1.2.5 можно спокойно обойтись, однако он опасается того, что если Комиссия хочет подготовить руководство по практике, которое не требует от государств постоянного обращения к комментарию, что является крайне неудобным и не может считаться приемлемым решением, то вряд ли стоит обойти молчанием тот факт, что такие заявления не являются ни оговорками, ни заявлениями о толковании. Он отметил, что на пятидесятой сессии в связи с рядом заявлений, не являющихся оговорками, о которых он упоминал, некоторые члены Комиссии затрагивали эту проблему, но в конечном итоге было решено, что было бы целесообразно включать в текст как позитивные, так и негативные положения. Проект положения 1.2.1 и последующие поясняют раздел 1.2, и при этом содержание последнего делается более ясным благодаря приведенным примерам того, что может быть отнесено к заявлениям о толковании и что к ним отнесено быть не может. Это делается по практическим соображениям, а именно для того, чтобы привлечь внимание читателя данной публикации, которая часто используется государствами или международными организациями, на то, что соответствующий текст является окончательной истиной не потому, что он включен в "Библию". Поэтому необходимость сохранения данного положения основана скорее на практических, чем на теоретических соображениях.

36. Г-н ДУГАРД говорит, что, как и у г-на Розенстока, у него есть вопросы по поводу цели данного положения, однако в отличие от него он считает, что оно является полезным. Как только что пояснил сам Специальный докладчик, данное положение представляет собой предостережение государствам о существовании некоей "креатуры", которая не в полной мере принадлежит к сфере права договоров. Его вопрос касается точки зрения Специального докладчика, выраженной главным образом в пункте 374 его третьего доклада, о том, что заявления такого рода делаются, как правило, для внутренних, конституционных или политических целей. Вероятно, при этом можно было бы сослаться на тот факт, что такие заявления обычно преследуют внутренние цели и что проект основного положения 1.2.5 является скорее не основным положением, а своего рода предупреждением. По этой причине общеполитические заявления не могут фигурировать в праве договоров.

37. Г-н ХАФНЕР говорит, что, как и г-н Розенсток, он не видит насущной необходимости во включении в текст проекта основного положения 1.2.5. С одной стороны, подобные заявления делаются весьма нечасто, например при официальном подписании того или иного соглашения. В этом случае возникает вопрос о том, следует ли касаться юридического характера таких заявлений в контексте оговорок и заявлений о толковании. В интересах последовательности Комиссии следует использовать тот же подход, что и в случае вопроса об ответственности государств, откуда были исключены все определения, составленные в негативном смысле. В данном случае было бы вполне доста-

⁵ *Multilateral Treaties Deposited with the Secretary General* (United Nations publication (Sales No. E.99.V.5), document ST/LEG/SER.E/17), p. 859.

⁶ *Ibid.*, pp. 222-223.

точно позитивного определения. Одна из причин путаницы может заключаться в том, чтобы установить, о каких именно заявлениях идет речь. Следует ли проводить различие между заявлениями, предусмотренными в проекте основного положения 1.2.5, и другими заявлениями, делаемыми в контексте договоров? Должен ли к этим конкретным заявлениям применяться другой правовой режим? Включение такого определения может также привести к возникновению других вопросов правового характера. Например, все вопросы, касающиеся заявлений о толковании, также могут быть заданы и в отношении подобных заявлений, и он не считает, что это является необходимым.

38. Как отмечал г-н Кабатси, название этого проекта положения не согласуется с его содержанием. Поэтому он разделяет мнение о том, что Комиссии не следует уделять слишком большое внимание этому положению. Что касается замечаний г-на Дугарда, то предложение может быть включено, — но только в комментарий — о том, что такие общие заявления существуют и должны отделяться от оговорок и заявлений о толковании. Пытаясь дать определение оговоркам и заявлениям о толковании, было бы целесообразно упомянуть о существовании других типов заявлений. Однако все это отнюдь не обуславливает необходимости включения проекта положения 1.2.5 в Руководство по практике.

39. Г-н ЭКОНОМИДЕС говорит, что проект основного положения 1.2.5, безусловно, является полезным. Важно, чтобы в Руководстве по практике было рассмотрено возможно большее число случаев, включая не только оговорки, но и односторонние заявления, которые не являются оговорками или заявлениями о толковании. Это сослужит полезную службу государствам в том случае, если любое заявление, направленное международному депозитарию, будет подвергнуто анализу и определено. Разумеется, случай, предусмотренный в проекте основного положения 1.2.5, часто встречается на практике.

40. Разумеется, название следует изменить. Было бы целесообразнее говорить о "заявлениях политического характера", поскольку они являются всеохватывающими. Г-н Кабатси совершенно справедливо заявил, что в самом тексте положения также должно фигурировать и название. В предыдущем варианте проекта данного основного положения⁷ были указаны временные рамки для такого заявления. По его мнению, на практике

данные заявления делаются в том случае, когда государства ратифицируют договор. Этот аспект должен быть так или иначе упомянут, по крайней мере в комментарии.

41. Новый вариант проекта основного положения 1.2.5⁸ касается либо договора, либо объекта этого договора. По его мнению, оба эти элемента являются чересчур ограничительными, поскольку в данном случае они могут затрагивать и другие вопросы. В этой связи возникает необходимость либо включения ориентировочного перечисления, которое, по его мнению, является предпочтительным вариантом, либо улучшения формулировки данного проекта основного положения. И наконец, он согласен с другими членами Комиссии в том, что стоящая в квадратных скобках фраза является излишней. Подобное примечание во всех других проектах основных положений отсутствует.

42. Г-н КАТЕКА согласен с теми членами Комиссии, которые выразили сомнение в необходимости сохранения рассматриваемого проекта основного положения, всеохватывающего положения общего характера, которое может внести некоторую путаницу в венский режим. Так, например, что означает слово "политическое"? Даже если принять предложение г-на Экономидеса, касающееся ссылки на "политический характер", то и в этом случае данная формулировка является настолько широкой, что под нее может подпадать все, что угодно. Г-н Дугард заявил, что подобные заявления могут использоваться для внутренних целей, однако проект основного положения 1.2.6 (Информационные заявления) будет охватывать этот вопрос.

43. Если Комиссия решит сохранить проект основного положения 1.2.5, то он предложил бы заменить слово "толкование" словом "разъяснение". Кроме того, он также разделяет мнение тех членов Комиссии, которые выступают за снятие фразы в квадратных скобках.

44. Г-н РОДРИГЕС СЕДЕНЬО говорит, что любое государство, разумеется, имеет право сделать общеполитическое заявление, как об этом сказал Специальный докладчик. Он считает, что данное положение является полезным, но в то же время он согласен с г-ном Розенстоком и другими выступающими в том, что его не следует включать в свод других основных положений. Комиссия занимается разработкой Руководства по практике, в то время как проект основного положения 1.2.5 имеет не юридическое, а совершенно очевидное политическое действие. Он предпочел бы вклю-

⁷ Первоначальный вариант проекта основного положения 1.2.5, предложенный Специальным докладчиком, гласил:

"Одностороннее заявление, сформулированное государством или международной организацией в момент, когда это государство или эта организация выражает свое согласие на обязательность договора, но не направленное ни на исключение или изменение юридического действия договора в его применении к этому государству или к этой организации, ни на его толкование, не является ни оговоркой, ни заявлением о толковании [и не подпадает под действие права международных договоров]".

⁸ Содержащийся в исправлении (A/CN.4/491/Add.6/Corr.1) вариант гласит:

"Одностороннее заявление, сформулированное государством или международной организацией, посредством которого это государство или эта организация выражает свое мнение в отношении договора или сферы его охвата, но не направленное ни на исключение или изменение юридического действия его положений, ни на его толкование, не является ни оговоркой, ни заявлением о толковании [и не подпадает под действие права международных договоров]".

чить это положение в комментарий к общим заявлениям о толковании. Даже если такое основное положение будет включено в Руководство по практике, его не следует помещать в раздел заявлений о толковании, поскольку, строго говоря, оно к их числу не относится.

45. Г-н ХЭ говорит, что он согласен с теми ораторами, которые выступают против включения в текст проекта основного положения 1.2.5. Вопрос заключается в том, входит ли в задачу Комиссии кодификация всех заявлений, которые не связаны с оговорками или заявлениями о толковании. Кроме того, название этого положения не соответствует его содержанию.

46. Г-н ЭЛАРАБИ говорит, что он хотел бы выступить в защиту Специального докладчика. Проект основного положения 1.2.5, возможно, нуждается в некоторой редакционной доработке, однако его полезность, тем не менее, несомненна. В конечном итоге оно связано с заявлениями, нередко встречающимися в практике государств.

47. Он спрашивает Специального докладчика, какова разница между государством или международной организацией, выражающей свое мнение в отношении договора и желающей прояснить значение сферы охвата договора. Представляется, что это чистой воды казуистика. Что касается названия, то он согласен с другими членами Комиссии в том, что в основных положениях следует упомянуть о заявлении политического характера и что такая фраза должна быть включена в текст. Кроме того, уместно отметить, что проект основного положения 1.2.5 весьма близок к определению в проекте положения 1.2, и поэтому его следует поместить сразу же после этого положения.

48. Г-н АДДО говорит, что он согласен с г-ном Розенстоком и другими членами Комиссии, которые считают нецелесообразным включение в текст проекта положения 1.2.5. Представляется более чем очевидным, что подобный тип заявления направлен не на изменение юридического действия положений договора или их толкование, и, кроме того, совершенно очевидно, что оно не относится ни к оговоркам, ни к заявлениям о толковании. Если, как заявил г-н Дугард, оно будет включено лишь для того, чтобы служить цели предупреждения, то в этом случае его можно с таким же успехом опустить. Государства часто делают такие заявления, служащие либо информационным, либо политическим целям. Однако, если, строго говоря, они не являются ни оговорками, ни заявлениями о толковании, то в этом случае отпадает необходимость в поисках определения того, чем они могут являться.

49. Г-н ЛУКАШУК говорит, что он согласен с мнениями тех, кто выступает в поддержку сохранения данного положения. Если в задачи Комиссии будет входить разработка правового документа, то это – другой вопрос, однако рассматриваемые заявления не относятся к такому правовому документу и не имеют юридических последствий. Комиссия занимается под-

готовкой Руководства по практике, и, когда становится очевидным, что данные заявления, которые являются весьма распространенными, не относятся ни к числу заявлений о толковании, ни к числу оговорок, а к совершенно иной категории, то данное положение окажется весьма полезным. Г-н Кабатси, разумеется, прав, говоря, что название "Общеполитические заявления" является не самой удачной, однако вести речь о заявлении политического характера будет еще худшим вариантом, поскольку все заявления носят политический характер. Возможно, было бы правильнее говорить об "исключительно политических заявлениях", однако на нынешнем этапе он выступает за сохранение существующего названия.

50. Что касается фразы в квадратных скобках, то общеполитические заявления не только не подпадают под право договоров – они вообще не имеют какого-либо правового характера. Для того чтобы четко прояснить этот момент, возможно, следует сказать, что такие заявления не только не являются заявлениями о толковании, но и не имеют каких-либо юридических последствий.

51. Г-н БРОУНЛИ говорит, что он выступает за включение данного основного положения для улучшения охвата и с общепрактической точки зрения, поскольку весь текст носит название "Руководство по практике". Вряд ли стоит считать, что включение данного или иного аналогичного положения дезориентирует правительства, и если Комиссия начнет отделять одни положения от других по нормативному признаку, то это будет аналогично использованию батиметрической карты, которая прерывалась бы на политической границе континентального шельфа. Это было бы крайне непрактичным. Термин "основное положение", вероятно, и вызвал проблемы, заставляющие предположить, что Комиссию в большей степени интересуют нормативные, чем основные положения.

52. Как и другие члены Комиссии, он не видит необходимости в наличии фразы в квадратных скобках. Кроме того, она может даже представляться весьма расплывчатой, поскольку подобные заявления в определенной мере подпадают под действие права договоров, пусть даже в негативном смысле.

53. Г-н КАМТО говорит, что он согласен с теми ораторами, которые поддерживают идею включения данного положения. Проблемы, касающиеся проекта положения 1.2.5, связаны с уникальным характером той работы, которой занимается Комиссия. Это не является классическим случаем кодификации.

54. Название данного положения следует сохранить, поскольку если оно будет изменено таким образом, что будет касаться лишь политических заявлений, то это будет переноситься на другие типы заявлений, в то время как при сохранении названия "общеполитические заявления" подобные виды заявлений переносятся на другой уровень, который проще поддается практи-

ческому пониманию. Фактически, он больше обеспокоен тем, охватывает ли существующая классификация все разнообразные категории заявлений, существующих на практике. Он предлагает указать, что любое будущее событие может стать предметом других положений, с тем чтобы не создавать впечатления того, что все они носят исчерпывающий характер.

55. И наконец, он надеется, что Специальный докладчик внесет некоторую ясность относительно проведения четкого различия между общеполитическими заявлениями и заявлениями информационного характера.

56. Г-н ТОМКА говорит, что он выступает за сохранение проекта основного положения 1.2.5. Если бы в задачу Комиссии входила подготовка правового текста, то, разумеется, было бы предпочтительнее избегать негативных определений, однако Руководство по практике будет, скорее всего, чаще использоваться гражданскими служащими, работающими в договорных отделах министерств иностранных дел, которые отнюдь не обязательно знакомы с юридическими тонкостями. Заявления общего характера являются общей практикой государств, особенно во время ратификации договора или присоединения к нему. Генеральный секретарь должен информировать государства о всех таких заявлениях и публиковать их в выходящем под эгидой ООН сборнике договоров (*United Nations Treaty Series*).

57. Возможно, следует опустить в названии слово "политические". В качестве возможной альтернативы он предлагает название "заявления общего характера".

58. Г-н Шриниваса РАО присоединяется к г-ну Брунли в том, что Комиссия занимается не нормативной деятельностью, а разрабатывает основные положения для государств и новичков в этой области. Он выступает против исключения какого-либо основного положения лишь по причине того, что оно приводит к возникновению разногласий. Его возражения против предыдущих основных положений были мотивированы идеей о том, что, как представляется, они формируют новые категории заявлений о толковании, которые будут лишь сбивать государства с толку. Однако категория, к которой относится проект основного положения 1.2.5, действительно существует, хотя само его название, возможно, является обманчивым. Односторонние заявления, о которых говорится в разделе С главы I третьего доклада, отнюдь не обязательно являются политическими заявлениями; некоторые из них относятся к тому, что можно было бы назвать условием осуществления. Он предлагает исключить фразу в квадратных скобках, изменить название и передать данный проект основного положения Редакционному комитету.

59. Г-н ПАМБУ-ЧИВУНДА говорит, что, по его мнению, проект основного положения 1.2.5 служит полезной цели в разделе 1.2, хотя бы уже потому, что он

разъясняет концепцию заявления о толковании с помощью подхода *a contrario*.

60. Использование множественного числа в слове "заявления" в названии данного положения, возможно, является намеренным намеком Специального докладчика на многообразие политических заявлений, как об этом свидетельствуют примеры, приведенные в пункте 363 раздела С главы I третьего доклада, где говорится о позиции Китая в отношении Договора о всеобъемлющем запрещении ядерных испытаний и о позиции Святейшего Престола по вопросу о Конвенции о правах ребенка. Он намеренно использовал слово "позиция", поскольку полагает, что оно могло бы быть использовано вместо слова "мнение" в новом варианте проекта основного положения, которое носит несколько расплывчатый и абстрактный характер. Государство или международная организация могут иметь любое число мнений по поводу конкретного договора в зависимости от их представления о политической важности данного договора для них самих, для государств-участников или для международного сообщества в целом. Он предлагает Специальному докладчику воспроизвести содержание соответствующих пунктов раздела С главы I третьего доклада в комментарии к данному проекту основного положения.

61. Фраза "или сферы его охвата", которая ничего не добавляет к существу данного основного положения, должна быть исключена. Кроме того, в самом тексте отсутствует какая-либо ссылка на "политическое" заявление. Он предлагает включить слово "политическое" сразу же после слова "договор", например во фразе "с тем, чтобы подчеркнуть свою политику", с целью подчеркнуть смысл и содержание мнений государства или продемонстрировать их политическое значение. Любой международный договор всегда является выражением властных отношений, в основе которых лежат различные политические подходы.

62. В начале данного проекта основного положения после слов "одностороннее заявление" можно было бы включить слова "общего характера".

63. Г-н ГОКО говорит, что он высоко оценивает значение проекта основного принципа 1.2.5, но считает, что Редакционному комитету следует продумать вопрос о его месте в тексте и о его названии. Когда то или иное государство делает одностороннее заявление, которое направлено не на исключение или изменение юридического действия договора и не стремится прояснить его положения, то в этом случае возникают проблемы классификации. По его мнению, государства не делают пустых заявлений. Он предлагает дать описательное название типа: "одностороннее заявление, которое не является ни оговоркой, ни заявлением о толковании".

64. Г-н ПЕЛЛЕ (Специальный докладчик) в ответ на то, что он назвал весьма плодотворной и интересной дискуссией, говорит, что мнения членов Комиссии

явно разделились по вопросу о необходимости включения проекта основного положения 1.2.5 в Руководство по практике. Вместе с тем, как представляется, большинство выступает за его сохранение и никто категорически не возражает против этого. Как отметили г-да Броунли, Камто и Шриниваса Рао, характер данной работы является ключевым фактором. Комиссия не занимается разработкой протокола, в каком случае было бы нецелесообразно вначале заявлять о чем-то в утвердительном смысле, а затем в отрицательном. Цель Руководства по практике состоит в том, чтобы оказать государствам помощь в формировании их позиции. Государству важно иметь четкое представление о том, имеет ли оно дело с оговоркой, заявлением о толковании или чем-то кардинально иным, что не подпадает под право договоров. Хотя с точки зрения здравого смысла он готов согласиться с теми членами Комиссии, которые хотели бы исключить данный проект основного положения на том основании, что оно повторяет уже сказанное в несколько ином виде, он настоятельно призывает Комиссию сохранить его, с тем чтобы помочь государствам определиться в юридическом характере заявлений. Он был несколько удивлен парадоксальными доводами о том, что отсутствие объяснений позволит прояснить данный вопрос или что общеполитические заявления являются столь распространенными, что о них нет и смысла говорить. Именно потому, что они являются столь распространенными, было бы целесообразно объяснить государствам, что именно они делают.

65. У оратора нет четкой позиции относительно названия данного положения, которое можно было бы опустить, если члены Комиссии того пожелают. Названия проектов статей перечислены лишь в приложении к третьему докладу. У него нет твердой позиции по вопросу о том, следует ли отражать название проекта основного положения в его тексте. Вместе с тем он обеспокоен идеей о том, что политическое заявление должно *ipso facto* быть лишено юридического действия. Он согласен с г-ном Гоко о том, что государства не делают пустых заявлений, неизменно руководствуясь каким-либо скрытым мотивом. Когда бы государство ни делало публичного заявления, оно всегда будет иметь юридическое действие. Даже если оно не будет иметь воздействия на применение договора, оно может иметь иные последствия, такие, как недопустимость оспаривания утверждений. Он не против включения идеи "общеполитического заявления" в само содержание данного основного положения – возможно, следуя предложению г-на Памбу-Чивунды, – упомянув о политической позиции государства по отношению к договору или его объекту.

66. Как представляется, большинство членов Комиссии выступают за исключение фразы в квадратных скобках в конце проекта основного положения. Он согласен с их мнением и предлагает, чтобы отраженная в этой фразе идея нашла свое место в комментарии.

67. Отвечая г-ну Дугарду, он хотел бы отметить, что пункт 374 третьего доклада касается проекта основного положения 1.2.6. Заявления, охватываемые проектом основного положения 1.2.5, как правило, имеют международную, а не национальную цель, в то время как противоположное в большей мере справедливо для заявлений, охватываемых проектом основного положения 1.2.6.

68. Он считает, что толкование проекта основного положения 1.2.5 г-ном Экономидесом является синтаксически ошибочным. Во французском тексте говорится не "ses vues sur le sujet du traité", а "ses vues au sujet du traité", что означает его мнение "в связи с" или "по случаю" подписания договора. Государства могут использовать договор в качестве предлога для выступления с заявлением. Например, Святейший Престол использовал эту возможность при присоединении к Конвенции о правах ребенка для того, чтобы выразить свою обеспокоенность по поводу благосостояния детей или семей. Данное заявление связано с объектом договора, но не затрагивает его содержания.

69. И наконец, он согласен с замечаниями г-на Лукашука и настоятельно призывает Комиссию передать данный проект основного положения Редакционному комитету.

70. Г-н РОЗЕНСТОК говорит, что ликвидация излишнего является основной работы Комиссии. Насколько излишек материала может приводить к путанице, настолько же устранение излишнего может давать ясность.

71. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, если возражений нет, он будет считать, что Комиссия желает передать проект основного положения 1.2.5 Редакционному комитету.

Предложение принимается.

Заседание закрывается в 13 час. 05 мин.

2584-е ЗАСЕДАНИЕ

Среда, 9 июня 1999 года, 10 час. 00 мин.

Председатель: г-н Здзислав ГАЛИЦКИЙ

Присутствуют: г-н Аддо, г-н Баэна Суарис, г-н Броунли, г-н Гая, г-н Гоко, г-н Дугард, г-н Кабатси, г-н Камто, г-н Кандиоти, г-н Катека, г-н Кусума-Атмаджа, г-н Лукашук, г-н Мелескану, г-н Памбу-Чивунда, г-н Пелле, г-н Шриниваса Рао, г-н Розенсток, г-н Томка, г-н Хафнер, г-н Хэ, г-н Экономидес, г-н Элараби, г-н Ямада.

Оговорки к договорам¹ (продолжение) (A/CN.4/491 и Add.1-6², A/CN.4/496, раздел F, A/CN.4/499 и A/CN.4/478/Rev.1³, A/CN.4/L.575)

[Пункт 5 повестки дня]

ТРЕТИЙ И ЧЕТВЕРТЫЙ ДОКЛАДЫ СПЕЦИАЛЬНОГО
ДОКЛАДЧИКА (продолжение)

ОСНОВНОЕ ПОЛОЖЕНИЕ 1.2.5 (окончание)

1. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ напоминает, что на предыдущем заседании Комиссия решила направить проект основного положения 1.2.5 (Общеполитические заявления) в Редакционный комитет. Тем не менее он предоставляет слово г-н Хафнеру, который тогда не успел выступить по этому вопросу ввиду недостатка времени.

2. Г-н ХАФНЕР говорит, что для него ни первоначальный текст⁴, ни новый вариант проекта основного положения 1.2.5⁵ не ясны. Так, например, он спрашивает, относится ли это положение лишь к отдельным заявлениям, например к заявлениям политического характера, или же ко всем заявлениям, которые не являются ни оговорками, ни заявлениями о толковании. Если речь идет о втором случае, то это положение представляет собой повтор и должно быть исключено. Если же оно охватывает лишь некоторые заявления, то остается пояснить, как быть с другими заявлениями и по каким критериям их можно различать, памятуя о том, что политический характер заявления — это весьма субъективный критерий. Следовало бы также пояснить, должны ли заявления, не подпадающие под содержащееся в основном положении 1.2.5 определение, считаться в этой связи заявлениями о толковании или оговорками. Без уточнений и разъяснений этот проект основного положения в его нынешней редакции может лишь привести к путанице.

3. Например, предположим, что преподаватель университета, который может считаться государственным органом, в ходе лекции объясняет Вестфальский договор (Мирный договор между Швецией и империей и Мирный договор между Францией и империей). Будут ли его заявления относиться к проекту основного положения 1.2.5? В другом случае заявления, которые по тому или иному поводу делаются должностными лицами Австрии в связи с Государственным договором о восстановлении независимой и демократической Австрии, вероятно, подпадают под проект основного поло-

жения 1.2.5. Однако не вполне ясно, обусловливается ли политический характер заявления характером или политической функцией органа, который его делает, или же самым содержанием заявления. Следовательно, проект основного положения 1.2.5, который ставит больше вопросов, чем дает ответов, следует исключить из Руководства по практике.

4. Г-н ПЕЛЛЕ (Специальный докладчик) указывает, что проект основного положения 1.2.5 охватывает не все заявления в связи с каким-либо договором, не являющиеся ни оговорками, ни заявлениями о толковании, а лишь некоторые из этих заявлений, которые встречаются часто и соответствуют обычной практике. Речь идет о заявлениях, которые государство делает в связи с договором, используя его в качестве предлога, но не предусматривая его толкование или оговорок к нему; такие заявления нередко делаются в момент подписания договора или выражения согласия на его обязательность. Г-н Пелле допускает, что проект этого основного положения, быть может, сформулирован неудачно; кроме того, вероятно, встает проблема увязки заголовка с содержанием проекта.

5. С учетом вышеизложенного, цель данного проекта основного положения заключается в том, чтобы напомнить государствам, что, делая общеполитические заявления, они находятся вне сферы договорного права и что в этой связи ни право оговорок, ни право заявлений о толковании не являются применимыми. Пример преподавателя университета, толкующего Вестфальский договор, неудачен. Можно, вероятно, допустить, что его выступление представляет собой заявление о толковании и относится к проекту основного положения 1.2 (Определение заявлений о толковании), но оно ни в коем случае не входит в сферу применения проекта основного положения 1.2.5. Возможно, затронутая г-ном Хафнером проблема относится к проекту основного положения 1.2.

6. Г-н Пелле отмечает, что имеются и другие категории заявлений о толковании договора, не относящиеся ни к заявлениям о толковании, ни к оговоркам. Тогда встает вопрос о том, охватываются ли Руководством по практике все виды заявлений, не являющихся ни заявлениями о толковании, ни оговорками. Следовало бы попытаться найти убедительный пример заявления, не входящего ни в одну из предусмотренных категорий. Если таковой найти не удастся, то, вероятно, в комментарии будет разумно указать, что существуют, возможно, и другие виды заявлений и что Руководство по практике не претендует на их исчерпывающее перечисление. С другой стороны, если такой пример удастся найти, то можно будет принять внесенное на предыдущем заседании предложение о включении нового положения о том, что перечисление различных заявлений, сделанных в связи с договором, необязательно охватывает все возможные случаи. При этом г-н Пелле отмечает, что большинство членов Комиссии сочли проект основного положения 1.2.5 полезным и что его текст был направлен в Редакционный комитет.

¹ Текст проектов основных положений, принятых Комиссией в предварительном порядке в первом чтении на ее пятидесятой сессии, см. *Ежегодник...*, 1998 год, том II (часть вторая), стр. 117, глава IX, раздел C.

² См. *Ежегодник...*, 1998 год, том II (часть первая).

³ Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1999 год, том II (часть первая).

⁴ См. 2583-е заседание, сноска 7.

⁵ Там же, сноска 8.

ОСНОВНОЕ ПОЛОЖЕНИЕ 1.2.6

7. Г-н ПЕЛЛЕ (Специальный докладчик) говорит, что проект основного положения 1.2.6 (Информационные заявления) по своему духу представляет собой положение об исключении в том смысле, что в нем, как и в проекте основного положения 1.2.5, речь идет об односторонних заявлениях, не соответствующих ни определению оговорок, ни определению заявлений о толковании. Однако эти заявления теснее связаны с договором, чем общеполитические заявления, поскольку они касаются средств, с помощью которых государство или международная организация, делающие эти заявления, намерены выполнять свои договорные обязательства.

8. Характерным примером заявления такого рода является "ниагарская оговорка"⁶, хотя она относится к двустороннему договору; эта оговорка рассматривается в пункте 374 и последующих третьего доклада (A/CN.4/491 и Add.1-6). Она была сделана Соединенными Штатами Америки лишь с целью указать, какие внутренние органы власти компетентны осуществлять Договор о видах использования вод реки Ниагара⁷, заключенный между этой страной и Канадой. В связи с возникновением внутреннего судебного спора Апелляционный суд округа Колумбия счел, что эта "оговорка" не является настоящей оговоркой с точки зрения международного права, причем не потому, что она относится к двустороннему договору, а в силу соображений, связанных с ее содержанием⁸. Ее также нельзя квалифицировать в качестве "заявления о толковании" договора, поскольку она не нацелена на уточнение его смысла и сферы действия. Заявления такого рода отвечают внутриполитическим или внутриправовым соображениям, но не имеют целью повлечь за собой международные последствия, как это иногда и уточняется формулирующими их государствами.

9. Естественно, подобные заявления никоим образом не изменяют прав и обязательств их автора перед его партнерами. Если государство считает нужным пояснить, каким образом оно будет выполнять свои обязательства, оно вправе это сделать, и заявление этого государства не должно вызывать озабоченность у его партнеров. Вместе с тем они имеют право требовать, чтобы государство-заявитель соблюдало свои обязательства перед ними; если договором не предусмотрено иное, они не вправе требовать от него выполнения своих обязательств с помощью того или иного конкретного средства.

⁶ См. L. Henkin, "The treaty makers and the law makers: the Niagara reservation", *Columbia Law Review* (New York), vol. LVI (1956), pp. 1151-1182, at p. 1156.

⁷ Подписан в Вашингтоне 27 февраля 1950 года (United Nations, *Treaty Series*, vol. 132, No. 1762, p. 223).

⁸ См. M. M. Whiteman, *Digest of International Law*, vol. 14, 1970, pp. 168-169.

10. Г-н БРОУНЛИ в связи со структурой Руководства по практике прежде всего констатирует, что Специальный докладчик различает два основных раздела: определение оговорок (проект основного положения 1.1) и определение заявлений о толковании (проект основного положения 1.2). Он предлагает ему для большей ясности включить перед проектами основных положений 1.2.5 и 1.2.6 третий раздел, который можно было бы озаглавить "Некоторые другие виды заявлений".

11. Кроме того, г-н Броунли отмечает, что, согласно проектам основных положений, предшествующим проекту основного положения 1.2.6, заявления, в том числе общеполитические, если можно так выразиться, формулируются одновременно с оговорками и заявлениями о толковании и непосредственно относятся к выражению согласия на обязательность договора. Иначе обстоит дело с информационными заявлениями, для которых связь между моментом формулирования заявления и моментом выражения согласия на обязательность договора более расплывчата. Узка граница между информационными заявлениями и тем, что просто называется поведением государств, которое может привести к изменению действия договора. С целью иллюстрации возможной проблемы г-н Броунли ссылается на меры, которые были приняты некоторыми государствами для расширения 12-мильной прилегающей зоны, несмотря на действовавшую Конвенцию о территориальном море и прилегающей зоне. Речь в некотором роде шла об односторонних заявлениях о том, как государства намереваются выполнять свое обязательство на внутреннем уровне. Проект основного положения 1.2.6 является приемлемым, но, возможно, в комментарии или даже в самой формулировке следовало бы обратить внимание на вопрос о связи между моментом формулирования информационного заявления и моментом выражения согласия на обязательность договора.

12. Г-н ХАФНЕР полагает, что проект основного положения 1.2.6 создает путаницу, как и проект основного положения 1.2.5, и что провести различие между этими двумя положениями весьма трудно. Пример, приведенный Специальным докладчиком в пунктах 370 и 371 его третьего доклада, неубедителен. Для придания ему убедительности нужно было привести соответствующие положения о процедуре внесения поправок (статья XVIII) в Устав Международного агентства по атомной энергии⁹, с тем чтобы определить, не имели ли Соединенные Штаты фактического намерения посредством этого заявления сделать оговорку. Если процедура внесения поправок предусматривает принятие решений большинством голосов, то заявление Соединенных Штатов, безусловно, значительно выходит за рамки простого внутриполитического заявления. В качестве другого примера инфор-

⁹ Совершено в Центральных учреждениях Организации Объединенных Наций 26 октября 1956 года (United Nations, *Treaty Series*, vol. 276, No. 3988, p. 3).

мационного заявления можно привести достаточно частые случаи, когда государство информирует других участников договора о возложении его осуществления на другие компетентные правительственные службы. Было бы также интересно рассмотреть ситуацию, возникающую при правопреемстве государств. Когда другие национальные органы компетентны осуществлять договор, новые государства нередко информируют остальные государства – участники договора об изменении. Однако вид заявления, используемого для этой цели, не предусмотрен ни в Венской конвенции 1978 года, ни в рассматриваемом Руководстве по практике. Тем не менее, несмотря на достаточно частое формулирование подобных информационных заявлений, г-н Хафнер согласен с тем, что в проекте основного положения 1.2.6 нет необходимости. Он полагает, что было бы полезно провести отдельное исследование других видов заявлений в связи с договорами, не относящихся ни к заявлениям о толковании, ни к оговоркам. Кроме того, он предлагает рассматривать эти заявления не негативно, как это имеет место в представленном проекте Руководства по практике, а позитивно, учитывая различные категории заявлений, которые будут выявлены в ходе этого исследования.

13. Кроме того, г-ну Хафнеру хотелось бы знать, почему в Руководстве по практике, по крайней мере в его тексте на английском языке, иногда употребляется термин "statement", а иногда – "declaration". С другой стороны, почему в проекте основного положения 1.2.6 упоминаются права и обязательства других договаривающихся сторон? Означает ли это, что отдельные односторонние заявления могут повлиять на права и обязательства других договаривающихся сторон? Если Комиссия желает сохранить проект основного положения 1.2.6, то не лучше ли было бы непосредственно указать, что односторонние информационные заявления не должны влиять на права и обязательства других договаривающихся сторон.

14. Г-н КАТЕКА опасается создания "гибридных" категорий заявлений, что не только не прояснит ситуацию, но и еще больше усложнит ее. Он, как и другие члены Комиссии, полагает, что, вероятно, было бы понятнее объединить все заявления, не являющиеся ни оговорками, ни заявлениями о толковании, в разделе, озаглавленном "Прочие заявления". В любом случае он не видит, с какой точки зрения одностороннее заявление, не влекущее международных последствий, может интересовать международное сообщество. Следовательно, проект основного положения 1.2.6 должен быть либо исключен, либо отнесен к более широкой категории, охватывающей все остальные виды заявлений.

15. Г-н КАМТО, как и г-н Броунли, озабочен отсутствием связи между моментом формулирования информационного заявления и моментом выражения согласия на обязательность договора. Даже если заявление призвано повлечь за собой внутренние последствия, целесообразно указать, в какой момент оно может

быть сделано, и к тому же заявление не вызывает никакого интереса у других субъектов международного права, в частности других участников договора, отнюдь не потому, что оно имеет внутреннее действие. Кроме того, г-н Камто хотел бы свести основные положения аналогичного типа в один раздел или просто объединить в одном тексте проекты основных положений об информационных заявлениях и об общеполитических заявлениях в широком смысле термина "политика". Даже то, каким образом государство намеревается осуществлять договор на внутреннем уровне, может рассматриваться как один из аспектов общей политики. В любом случае, представляется нецелесообразным посвящать информационным заявлениям отдельное положение.

16. Г-н ЭКОНОМИДЕС считает проект основного положения 1.2.6 весьма полезным, поскольку в нем рассматриваются встречающиеся на практике односторонние заявления, которые не являются ни оговорками, ни заявлениями о толковании. Полное Руководство по практике должно включать все виды односторонних заявлений. Информационное заявление определяется в тексте как одностороннее заявление, посредством которого государство или организация указывает, каким образом оно/она будет выполнять свои обязательства во внутреннем плане, но при этом обходит молчанием права, соотносящиеся с обязательствами. Например, при ратификации Конвенции по морскому праву Греция приложила к своему ратификационному документу заявление с указанием о том, каким образом она намеревается осуществлять одно из прав, предоставленных Конвенцией¹⁰. Поэтому следовало бы либо дополнить текст проекта этого основного положения, упомянув в нем права, либо изменить формулировку текста следующим образом: "... указывает, каким образом оно/она будет выполнять положения договора...". При этом можно было бы сделать определение более позитивным, добавив после слов "не является ни оговоркой, ни заявлением о толковании" слова ", а является информационным заявлением". Наконец, в плане структуры Руководства предложение г-на Броунли о том, чтобы предусмотреть три основные категории односторонних заявлений – оговорки, заявления о толковании и прочие заявления, – вызывает интерес и должно быть принято во внимание Редакционным комитетом.

17. Г-н ДУГАРД высказывается за сохранение проекта основного положения 1.2.6, поскольку цель Руководства заключается в учете всех видов односторонних заявлений, уточняя при этом, какие из них не относятся ни к оговоркам, ни к заявлениям о толковании. Однако он спрашивает, не преследуется ли при этом цель предупредить у государств стремление прибегать к этому третьему виду заявлений. И если да, то объединение в одной категории заявлений, не относящихся ни к оговоркам, ни к заявлениям о толковании, может

¹⁰ См. *Multilateral Treaties...* (2583-е заседание, сноска 6), p. 767.

дать обратный эффект и привести к путанице в договорной практике.

18. Г-н ЭЛАРАБИ поддерживает проект основного положения 1.2.6, но констатирует, что, как отметил г-н Хафнер, это положение отличается от других словами "не затрагивает прав и обязательств других договаривающихся сторон", которые требуют дополнительных уточнений. Кроме того, он спрашивает, не является ли это положение проявлением чрезмерно подробной классификации, которая, быть может, бесполезна в практическом смысле, тем более что, как уже отмечалось, проекты основных положений 1.2.5 и 1.2.6 можно было бы свести в одну категорию – категорию односторонних заявлений, не относящихся ни к оговоркам, ни к заявлениям о толковании. Наконец, заголовок этого положения далеко не лучший в том смысле, что все заявления являются информационными. Редакционному комитету предстоит решить все эти вопросы.

19. Г-н ГОКО указывает, что проект основного положения 1.2.6 полезен, поскольку, даже если никто не может помешать государству сделать заявление при присоединении к договору, это государство будет знать, по каким критериям будет квалифицироваться его заявление. Однако в связи с заголовком этого положения встает проблема: ведь возможны информационные заявления, которые не соответствуют определению, содержащемуся в рассматриваемом тексте.

20. Г-н ЛУКАШУК констатирует, что Комиссия лишь повторяет обсуждение проекта основного положения 1.2.5. Проект основного положения 1.2.6 является необходимым дополнением к общей классификации односторонних заявлений. Его следует как можно скорее направить в Редакционный комитет, который будет должен, в частности, учесть замечание г-на Экономидеса в связи с упоминанием прав, которые в тексте этого положения увязаны с обязательствами.

21. Г-н ПАМБУ-ЧИВУНДА считает, что проект основного положения 1.2.6 важен и должен быть включен в Руководство по практике, поскольку он направлен на объединение элементов "негативного" определения информационного заявления, как и проект основного положения 1.2.5 – в случае с общеполитическими заявлениями. Однако не обошлось без трудностей. Так, например, Специальный докладчик выступает против решения вопроса о том, в какой момент должно делаться информационное заявление, что вполне понятно. В самом деле, право, процедуры и органы государства, вступающие в действие на внутреннем уровне, с одной стороны, не интересуют остальные стороны, а с другой – претерпевают изменения, способные повлиять на осуществление договора внутри страны. Поэтому информационное заявление может быть сделано после выражения согласия на обязательность договора. Проект основного положения 1.2.6 не менее важен, так как он свидетельствует о том, насколько методично Комиссия осуществляет свою работу. Ведь безразлично, что то, "каким обра-

зом оно/она будет выполнять свои обязательства...", может пониматься как обязательство поведения в том смысле, который вкладывается в это понятие в аспекте ответственности государств. Наконец, остается уточнить, как быть с заявлениями, которые указывают, каким образом будут выполняться обязательства во внутреннем плане, но которые не затрагивают прав и обязательств других сторон.

22. Г-н РОЗЕНСТОК полностью согласен с тем, что нельзя кодифицировать тему оговорок к договорам, не рассматривая вопрос о заявлениях о толковании и не учитывая существование односторонних заявлений, не относящихся к заявлениям о толковании. Эта ситуация оправдывает предложенную г-ном Броунли классификацию по трем категориям: оговорки, заявления о толковании и прочие заявления. Однако, как представляется, подробный анализ третьей категории представляет интерес лишь с точки зрения теории или языка, и не вполне ясно, каким образом он мог бы повлиять на позицию директивных органов в столице какой-либо страны.

23. Г-н ТОМКА считает проект основного положения 1.2.6 полезным, поскольку в нем рассматривается явление, известное в практике государств. Редакционный комитет мог бы решить поставленные проблемы, учитывая, в частности, предложенную г-ном Броунли классификацию и предложение г-на Экономидеса о замене слов "будет выполнять свои обязательства" словами "будет осуществлять договор".

24. Г-н МЕЛЕСКАНУ отмечает, что исследование и разъяснение всей практики государств в области оговорок и заявлений, безусловно, не только представляют интерес с точки зрения теории, но имеют и практическое применение. Поскольку Комиссия лишь идет по пути обсуждения, состоявшегося в связи с проектом основного положения 1.2.5, то ей следует направить проект основного положения 1.2.6 в Редакционный комитет, поручив ему принять во внимание все предложения членов Комиссии, в частности об усовершенствовании названия этого положения.

25. Г-н КАБАТСИ спрашивает, целесообразно ли отбивать у государств желание делать заявления, которые не являются ни оговорками, ни заявлениями о толковании и, следовательно, не относятся к договорному праву. Такие заявления могут быть полезны, особенно когда они сделаны до выражения согласия на обязательность договора, с тем чтобы помочь сторонам полностью понять их взаимные намерения. Будучи использованы в качестве уловки для формулирования оговорок, они дают другим сторонам возможность ответной реакции. Таким образом, эта третья категория заявлений представляет интерес в том смысле, что она обязывает государства четко указывать свои намерения.

26. Г-н ХЭ также считает, что выделение "прочих" заявлений в одну категорию в целом улучшит структу-

ру текста. Редакционному комитету и Специальному докладчику следует обдумать это предложение. Что же касается непосредственно проекта основного положения 1.2.6, то в связи с ним возникает трудность проведения в некоторых случаях различия между информационным заявлением и заявлением о толковании, как о том свидетельствует пример заявления, которое сделала Швеция в связи со сдачей на хранение своего документа о ратификации Европейской типовой конвенции о трансграничном сотрудничестве между территориальными общинами или властями, приведенный Специальным докладчиком в пункте 372 своего третьего доклада, хотя такое сравнение зачастую проводится легко.

27. Г-н ЭКОНОМИДЕС, дополняя свое выступление и касаясь выражения "но которое не затрагивает прав и обязательств других договаривающихся сторон", отмечает, во-первых, что слово "договаривающихся" является лишним и, во-вторых, что такое воздействие может оказать информационное заявление: ведь в большинстве случаев это воздействие является, по-видимому, следствием не самого заявления, а договора, в связи с которым оно сделано. Поэтому будет осмотнительнее использовать формулировку, подобную той, которая употреблена в проекте основного положения 1.2.5: "но которое не изменяет юридического действия договора".

28. Г-н БРОУНЛИ полагает, что можно было бы отреагировать на беспокойство г-на Экономидеса и перед словами "не затрагивает" включить слова "как таковое". Как уже подчеркивалось, речь идет о поведении государства, и если это поведение принято другими договаривающимися сторонами, то информационное заявление, даже неофициальное, может повлечь серьезные юридические последствия.

29. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ констатирует, что Комиссия считает проект основного положения 1.2.6 полезным, а принятую Специальным докладчиком классификацию "заявлений" — незавершенной. Лично он разделяет эту точку зрения. Вероятно, в таком случае следовало бы предусмотреть добавление к общеполитическим и информационным заявлениям третьей и даже четвертой категории заявлений.

30. Г-н ПЕЛЛЕ (Специальный докладчик), обобщая итоги обсуждения, отмечает, что у членов Комиссии — может быть, за исключением г-на Хэ — об основном положении 1.2.6, по крайней мере о его полезности или бесполезности, сложилось такое же мнение, что и об основном положении 1.2.5. Он не будет вновь возвращаться к мотивам, побуждающим его выступать за целесообразность проекта основного положения 1.2.6, и поддерживает аналогичные аргументы, выдвинутые членами Комиссии.

31. Отвечая на вопрос г-на Дугарда о том, не приведет ли проделанный анализ к тому, что государства будут воздерживаться от заявлений, Специальный докладчик

указывает, что речь идет скорее об упорядочении, цель которого — поставить государства перед лицом их обязательств, четко указывая при этом, что подобные заявления не относятся ни к оговоркам, ни к заявлениям о толковании, и заставить их осознать соответствующие последствия.

32. Переходя к основным затронутым проблемам, Специальный докладчик говорит, что он принимает замечания в связи с названием этого основного положения. Он допускает, что в определенном смысле любое заявление, кроме оговорки, является информационным заявлением и что, вероятно, предложенное им название следовало бы изменить. Он рассчитывает на содействие Редакционного комитета в подборе более точной формулировки.

33. Что касается предложения г-на Броунли о включении третьей категории, которое ряд членов Комиссии сочли удачным, то Специальный докладчик не имеет возражений, если будет уточнено, что наряду с оговорками и заявлениями о толковании, которые регулируются договорным правом, существуют различные односторонние заявления, в том числе общеполитические и информационные, и охват этой темы будет четко очерчен. Учет всех видов заявлений — это практически непосильная задача. Поэтому Специальный докладчик хотел бы попытаться свести в дополнительную категорию заявления, которые не являются ни оговорками, ни заявлениями о толковании, как, например, оговорки о непризнании.

34. Специального докладчика заинтересовало выдвинутое г-ном Броунли и нашедшее поддержку у других членов Комиссии предложение о включении в проект основного положения 1.2.6 временного фактора, который он исключил из предложенного им пересмотренного текста проекта основного положения 1.2.5. Заявления о толковании могут формулироваться в любой момент. Вместе с тем восстановление временного фактора могло бы явиться оправданным, поскольку в конечном счете опасность возникновения путаницы между оговорками и заявлениями о толковании наиболее высока в случае одностороннего заявления, сделанного в момент выражения согласия на обязательность договора. Если это заявление сделано позднее, то становится ясно, что это — не оговорка и не условное заявление о толковании. Однако нет уверенности в том, что речь не идет о заявлении о толковании, в определении которого (раздел 1.2) временной фактор отсутствует. Специальный докладчик априори не готов к восстановлению временного фактора; тем не менее, Редакционный комитет мог бы рассмотреть этот вопрос, памятуя о связанных с ним принципиальных проблемах.

35. Отвечая на замечание г-на Хафнера об употреблении в английском тексте проекта основного положения 1.2.5 терминов "statement" и "declaration" (заявление) для обозначения одного и того же понятия, Специальный докладчик отмечает, что в оригинале на французском языке употреблен лишь один термин —

"déclaration". На вопрос о том, может ли одностороннее заявление затрагивать права и обязательства других государств-участников, Специальный докладчик дает утвердительный ответ: в таком случае оно является оговоркой.

36. В связи с замечанием г-на Катеки, обеспокоенного созданием категорий "гибридных" заявлений, Специальный докладчик сообщает, что он постарался выделить максимально "чистые" категории. Дело в том, что в этой области имеются всевозможные заявления, обусловленные позицией государств.

37. Для г-на Камто Специальный докладчик уточняет, что французский термин "déclaration de politique générale" (общеполитическое заявление) полностью отражает его мысль. Что касается употребления слова "policy" в переводе на английский язык, то он не уверен в его целесообразности.

38. Специальный докладчик считает вполне убедительным предложение г-на Экономидеса о замене выражения "каким образом оно/она будет выполнять свои обязательства" выражением "каким образом оно/она будет осуществлять положения договора". Он не возражает против того, чтобы в конце этого проекта основного положения был включен термин "информационное заявление", и Редакционному комитету в данном случае следует поступить так же, как и с основным положением 1.2.5.

39. Касаясь замечания г-на Памбу-Чивунды относительно выражения "которое не затрагивает прав и обязательств других договаривающихся сторон", Специальный докладчик полагает, что его следует рассматривать в увязке с замечанием, которое он сделал в связи с обязательствами поведения: и если заявление, являющееся информационным по своему содержанию, посредством которого государство указывает, каким образом оно намерено выполнять определенное обязательство, касается какого-либо положения договора, налагающего на государства обязательство поведения, то оно является не информационным заявлением, а оговоркой, когда оно направлено на изменение этого обязательства поведения, или заявлением о толковании, когда оно имеет целью пояснить, каким образом государство намерено выполнять какое-либо договорное обязательство. Однако заявления, предусмотренные проектом основного положения 1.2.6, как раз не затрагивают прав и обязательств и встречаются достаточно часто. В этой связи, вероятно, можно согласиться с предложением г-на Броунли о включении слов "как таковые".

40. Специальный докладчик хотел бы на данном этапе уточнить, что предпринятый анализ заключается в регистрации практики государств. В этих условиях очевидно, что как бы тщательно Комиссия ни оттачивала определения, название и формулировки, в отдельных случаях будут возникать проблемы. Ни один кодифицированный текст не позволил покончить с проблема-

ми; он может лишь облегчить их решение. При этом бесполезно попытаться уточнить ситуации.

41. В заключение Специальный докладчик предлагает Комиссии направить проект основного положения 1.2.6 в Редакционный комитет.

42. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ заявляет, что при отсутствии возражений он будет считать, что Комиссия принимает это предложение.

Предложение принимается.

43. Г-н ПЕЛЛЕ (Специальный докладчик) указывает, что впоследствии он представит проекты основных положений 1.2.7 (Заявления о толковании в случае двусторонних договоров) и 1.2.8 (Юридические последствия согласия другой стороны с заявлением о толковании в отношении двустороннего договора) в связи с главой II его третьего доклада. При этом он напоминает, что рассмотрение проекта основного положения 1.1.9 ("Оговорки" к двусторонним договорам) было временно отложено.

44. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает Специальному докладчику представить раздел 1.3 (Различие между оговорками и заявлениями о толковании), по возможности объединяя входящие в него основные положения.

45. Г-н ПЕЛЛЕ (Специальный докладчик) уточняет, что он одновременно представит проекты основных положений 1.3.0 (Критерий в отношении оговорок), 1.3.0-бис (Критерий в отношении заявлений о толковании) и 1.3.0-тер (Критерий в отношении условных заявлений о толковании); основное положение 1.3.1 (Способ проведения различия между оговорками и заявлениями о толковании) потребует представить отдельно в силу особенностей его предмета. Заголовок раздела 1.3 является временным. Как Специальный докладчик указал в пункте 391 своего третьего доклада, он изначально не убежден в полезности основных положений, входящих в этот раздел, во всяком случае трех первых из них, и в силу этого он присвоил им необычные номера, которые в случае сохранения этих положений нужно будет заменить. Однако обсуждения в Комиссии рассеяло все его сомнения на этот счет: Комиссия должна разработать положения о средствах проведения различий между двумя разделами, посвященными соответственно определению оговорок и определению заявлений о толковании. В данном случае речь идет не о том, чтобы выяснить, что представляют собой оговорки и заявления о толковании, а о том, как на практике отличать оговорки от заявлений о толковании, а среди последних – условные от остальных. Впрочем, Комиссия уже направила в Редакционный комитет проекты двух основных положений, направленных на решение этой задачи, – проекты основных положений 1.2.2 (Формулировка и наименование) и 1.2.3 (Формулирование заявления о толковании в случае запрещения оговорки), которые Специальный докладчик первоначально включил в раздел 1.2, по-

священный определению заявлений о толковании. В этой связи он вновь указывает, что не считает эту мысль удачной: оба рассматриваемых основных положения касаются не непосредственно оговорки или заявлений о толковании, а именно того, как их различать. По логике они должны быть отнесены к разделу 1.3. Специальный докладчик не хотел бы возобновлять обсуждение этого вопроса и рассчитывает на предложения Редакционного комитета о месте этих проектов основных положений.

ОСНОВНЫЕ ПОЛОЖЕНИЯ 1.3.0, 1.3.0-бис и 1.3.0-тер

46. В связи с проектами основных положений 1.3.0, 1.3.0-бис и 1.3.0-тер, он указывает, что Комиссия должна прежде всего решить, намерена ли она сохранить их, и если да, то по возможности проинструктировать Редакционный комитет относительно изменений, которые ей хотелось бы внести. Все три рассматриваемых основных положения по сути являются констатацией очевидных фактов, не требующих длительного обсуждения. Эти три формулировки, которые заключены в квадратные скобки и вводят значительно более важный проект основного положения — 1.3.1, фактически ограничиваются разъяснением того, что, по-видимому, четко следует из определений, содержащихся в основных положениях 1.1 (Определение оговорок), 1.2 и 1.2.4 (Условные заявления о толковании).

47. В проекте основного положения 1.3.0¹¹ по-другому изложена мысль о том, что оговорка представляет собой одностороннее заявление, посредством которого государство стремится исключить или изменить юридическое действие некоторых положений договора при их применении в этом государстве, или же — при сквозных оговорках — всех положений договора под определенным углом зрения. В нем не сказано ничего нового по сравнению с уже принятыми в первом чтении Комиссией на ее пятидесятой сессии проектами основных положений 1.1 и 1.1.1 (Объект оговорок), за исключением поправки, которую Редакционный комитет может внести в основное положение 1.1.1 с учетом определения заявлений о толковании, если в нем уточняется, что существует лишь один критерий оговорок — цель, преследуемая государством или международной организацией, которые делают заявление. Как Специальный докладчик указал в пункте 390 своего третьего доклада, если на вопрос о том, стремится ли заявитель посредством своего заявления изменить юридическое действие отдельных положений договора, дается утвердительный ответ, то проблем не возникает: в этом случае речь идет об оговорке, регулируемой правовым режимом оговорок. Если же ответ

отрицателен и после применения этого критерия установлено, что речь идет не об оговорке, то рассматриваемое одностороннее заявление может — хотя и необязательно — являться заявлением о толковании. Именно тогда применяется проект основного положения 1.3.0-бис¹², составленный аналогичным образом и в том же духе, что и проект основного положения 1.3.0.

48. Подобно тому, как проект основного положения 1.3.0 стал следствием проекта основного положения 1.1, дающего определение оговорок, проект основного положения 1.3.0-бис представляет собой лишь логическое продолжение проекта основного положения 1.2, определяющего заявления о толковании. В отличие от общеполитического или информационного заявления, единственная цель заявления о толковании заключается в том, чтобы "уточнить или пояснить смысл или сферу действия, которыми заявитель наделяет договор или некоторые его положения". Если же такое заявление обуславливает согласие заявителя на обязательность договора, то речь идет об особом случае "условного заявления о толковании", которое является предметом проекта основного положения 1.3.0-тер¹³.

49. Поскольку основные положения 1.3.0, 1.3.0-бис и 1.3.0-тер в конечном счете имеют целью лишь выявить ряд критериев на основе общего определения оговорок и заявлений о толковании, которое уже обсуждалось Комиссией, то некоторые, вероятно, могут счесть их излишними. Однако, поскольку было решено направить их в Редакционный комитет, то, естественно, следовало бы привести их формулировку в соответствие с основными положениями 1.1, 1.2 и 1.2.4, так как они непосредственно вытекают из рассматриваемых определений.

50. Г-н БРОУНЛИ, действительно, не видит никакого смысла в этих основных положениях, которые, по его мнению, дублируют определение, содержащееся в основных положениях 1.1, 1.2 и 1.2.4.

51. Г-н ХАФНЕР возвращается к критериям проведения различия между оговорками, с одной стороны, и простыми или условными заявлениями о толковании — с другой, которые проанализированы Специальным

¹¹ Проект этого основного положения гласит:

"[1.3.0 Критерий в отношении оговорок

Квалификация одностороннего заявления в качестве оговорки зависит исключительно от того, имеет ли оно своей целью исключить или изменить юридическое действие положений договора в их применении к являющемуся его автором государству или международной организации.]"

¹² Проект этого основного положения гласит:

"[1.3.0-бис Критерий в отношении заявлений о толковании

Квалификация одностороннего заявления в качестве заявления о толковании зависит исключительно от того, имеет ли оно своей целью уточнить или пояснить смысл или сферу действия, которыми заявитель наделяет договор или некоторые его положения.]"

¹³ Проект этого основного положения гласит:

"[1.3.0-тер Критерий в отношении условных заявлений о толковании

Квалификация заявления о толковании в качестве условного заявления о толковании зависит исключительно от того, имел ли заявитель намерение поставить свое согласие на обязательность договора в зависимости от толкования, которое является предметом заявления.]"

докладчиком в пунктах 378-391 его третьего доклада: по его мнению, если заявление непосредственно приводит к исключению или изменению юридического действия положений договора (объективный критерий), то мы фактически имеем дело с оговоркой. В противном случае речь идет о заявлении о толковании. Когда это последнее имеет целью лишь уточнить или пояснить смысл или сферу действия договора, то оно является простым заявлением о толковании. Если же оно обуславливает участие заявителя в договоре (субъективный критерий), то оно представляет собой условное заявление о толковании. Однако, по логике Специального докладчика, субъективный критерий, т.е. волеизъявление государства-заявителя, выполняет лишь вторичную роль. По-видимому, это не вполне отвечает духу Венской конвенции 1986 года; в ее положениях, касающихся определения оговорок, намерению сторон уделяется весьма большое внимание. Г-н Хафнер спрашивает, не следует ли для обеспечения соответствия с этой Конвенцией сразу же предусмотреть совместно оба аспекта – объективный и субъективный.

52. Г-н Шриниваса РАО также сомневается в полезности трех рассматриваемых проектов основных положений. Они вновь возвращают Комиссию к проблемам определения, которые ею уже обсуждались и были направлены в Редакционный комитет. В частности, формулировка проекта основного положения 1.3.0-тер представляется ему весьма тонкой. По крайней мере, в английском тексте выражение "subordinate its consent" (поставить свое согласие в зависимость) влечет серьезные последствия: когда государство намерено поставить свое согласие на обязательность договора в зависимость от применения некоторых условий и когда это приводит к изменению его юридических обязательств (что не исключено), то речь уже фактически идет об оговорке, а не об условном заявлении о толковании. В этой связи г-н Шриниваса Рао обращает внимание членов Комиссии на пример, приведенный Специальным докладчиком в пунктах 372 и 373 его третьего доклада. Естественно, остается узнать, какой в подобном случае была бы позиция остальных сторон. В действительности основной вопрос о наступивших юридических последствиях остается открытым, вследствие чего это основное положение становится гораздо менее значимым. Комиссии было бы лучше воздержаться от его принятия.

53. Г-н ЛУКАШУК также полагает, что проекты основных положений излишни и неоправданно отягощают текст.

54. Г-н ГАЯ разделяет это мнение; он считает, что рассматриваемые проекты положений не привносят ничего нового по сравнению с переработанным текстом проекта основного положения 1.2.2, который принят Редакционным комитетом и имеет следующее содержание: "[Юридический] характер одностороннего заявления [в качестве оговорки или заявления о толковании] определяется юридическим действием, которое оно имеет своей целью произвести". Он вернется к

основному вопросу о критериях толкования при рассмотрении основного положения 1.3.1.

55. Относительно определения условного заявления о толковании г-н Гая отмечает, что пояснения Специального докладчика в пунктах 380 и 381 его третьего доклада свидетельствуют о трудности нахождения надежного критерия, позволяющего провести различие между оговоркой и условным заявлением о толковании. Более того, заявление, сделанное правительством Швеции относительно Европейской типовой конвенции о трансграничном сотрудничестве между территориальными общинами или властями, упоминаемое в третьем докладе как вероятная оговорка, аналогично заявлению, сделанному правительством Японии, которое считается примером условного заявления о толковании¹⁴.

56. Г-н ЭКОНОМИДЕС полагает, что все три рассматриваемые основные положения ничего не добавляют к тому, что уже было указано в определениях. В лучшем случае речь идет об уточнениях, которые можно было бы включить в комментарий.

57. Г-н ЭЛАРАБИ разделяет мнение предыдущих ораторов, хотя в целом считает, что пояснения всегда полезны; не следует забывать, что одной из основных причин составления рассматриваемых проектов является необходимость проведения четкого различия между оговорками и заявлениями о толковании. Но чем дольше рассматриваются проекты основных положений 1.3.0, 1.3.0-бис и 1.3.0-тер, тем больше они поражают своей повторяемостью, не принося при этом ничего нового. Единственная польза от них заключается в том, что они разъясняют приведенные выше определения. Поэтому он, как и г-н Экономидес, считает, что они были бы более уместны в комментарии.

58. Г-н ПЕЛЛЕ (Специальный докладчик) очень рад, что г-н Эларابي упомянул о важности проведения различия между оговорками и заявлениями о толковании; безусловно, в случае составления комментария – вероятно, к проекту основного положения 1.3.1 – следовало бы акцентировать внимание на этом аспекте. Кроме того, ему хотелось бы внести уточнение: условные заявления о толковании представляют собой лишь разновидность заявлений о толковании, которые могут принимать различные формы, и не относятся к третьей отдельной категории ("самостоятельному виду") заявлений, как, по-видимому, считает г-н Гая. Он напоминает, что соответствующее определение приведено в проекте основного положения 1.2.4, направленном в Редакционный комитет.

59. В связи с замечанием г-на Хафнера о надлежащем месте, которое должна занимать двойная проверка намерения государства-заявителя – "объективный" и "субъективный" критерии, – Специальный докладчик

¹⁴ См. 2582-е заседание, сноска 7.

отмечает, что статья 31 Венской конвенции 1969 года, посвященная общему правилу толкования международных договоров, не содержит упоминания о "заявлениях о толковании" и, следовательно, не может служить опорой для Комиссии. Если намерение сторон (субъективный критерий) занимает большое место в разделе Конвенции, посвященном оговоркам, то для существования оговорки необходимо, чтобы формулировка заявления обеспечивала реализацию этого намерения (объективный критерий). Поэтому, если г-н Хафнер готов совместно с ним разработать конкретное предложение, Специальный докладчик согласен усилить акцент на связке объективного и субъективного критериев в своем проекте.

60. Вопрос о различии между оговорками и заявлениями о толковании можно будет проанализировать более углубленно в ходе рассмотрения проекта основного положения 1.3.1.

61. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, насколько он понял из обсуждения, члены Комиссии не хотели бы направлять проекты основных положений 1.3.0, 1.3.0-бис и 1.3.0-тер в Редакционный комитет, подразумевая при этом, что их содержание будет отражено в комментарии.

Предложение принимается.

Заседание закрывается в 13 час. 00 мин.

2585-е ЗАСЕДАНИЕ

Четверг, 10 июня 1999 года, 10 час. 00 мин.

Председатель: г-н Здзислав ГАЛИЦКИЙ

Присутствуют: г-н Аддо, г-н Базна Суарис, г-н Броунли, г-н Гая, г-н Гоко, г-н Дугард, г-н Камто, г-н Кандиоти, г-н Катек, г-н Кусума Ахмаджа, г-н Лукашук, г-н Мелескану, г-н Памбу-Чивунда, г-н Пелле, г-н Шриниваса Рао, г-н Родригес Седеньо, г-н Розенсток, г-н Томка, г-н Хафнер, г-н Хэ, г-н Экономидес, г-н Элараби, г-н Ямада.

Сотрудничество с другими органами (продолжение)*

[Пункт 11 повестки дня]

ВИЗИТ ПРЕДСЕДАТЕЛЯ МЕЖДУНАРОДНОГО СУДА

* Перенесено с 2576-го заседания.

1. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, приветствуя от имени Комиссии Председателя Международного Суда судью Стивена Швобеля, говорит, что судья Швобель был известным членом Комиссии, исполнявшим обязанности Специального докладчика по теме о праве несудоходных видов использования международных водотоков. Его визит продолжает традицию тесных и плодотворных отношений, установившихся между двумя органами.

2. Г-н ШВЕБЕЛЬ (Председатель Международного Суда) говорит, что для него большая честь возобновить контакты с Комиссией, которая с учетом важной работы и богатого творческого наследия является наиболее продуктивным органом в истории Организации Объединенных Наций, международного права и международных отношений. Деятельности Международного Суда сегодня можно с полным основанием дать такую же позитивную оценку. Его продуктивность намного выше, чем когда-либо в прошлом, с момента создания более 75 лет назад его прообраза – Постоянной палаты международного правосудия. Список из 19 дел является чрезвычайно большим для суда, который может заниматься лишь межгосударственными спорами и который нельзя сравнить с судебными органами, где потенциальное число сторон в споре может составлять миллионы. Разнообразие этих дел с географической и культурной точек зрения дает представление о широте круга решаемых Судом проблем и составе клиентуры Суда.

3. Первое дело – *Maritime Delimitation and Territorial Questions between Qatar and Bahrain*. Оно несколько необычно, поскольку обе стороны являются государствами Персидского залива. Между сторонами велась активная полемика относительно юрисдикции и высказывались различные мнения в отношении подлинности 72 документов, на которые одна из сторон опиралась и которые в конечном счете были сняты. По существу это сложное дело, представляющее огромную важность для каждого из затрагиваемых государств. Слушание дела начнется в недалеком будущем.

4. Следующие два дела – *Questions of Interpretation and Application of the 1971 Montreal Convention arising from the Aerial Incident at Lockerbie* – представлены Ливийской Арабской Джамахирией против Соединенного Королевства Великобритании и Северной Ирландии и Соединенных Штатов Америки, соответственно. Суд отказался издать распоряжение о принятии временных мер, о которых Ливийская Арабская Джамахирия ходатайствовала, с тем чтобы предвосхитить принятие Советом Безопасности резолюций о введении санкций против этой страны. Он подтвердил свою юрисдикцию в отношении рассмотрения дела по существу и распорядился подготовить материалы к слушанию дела. Одновременно с этим два лица, обвиняемые во взрыве самолета над Локерби, предстали перед шотландским судом, заседающим в Нидерландах. Взаимосвязь между этим делом и делами, ожидающими своего рассмотрения в Суде, является нечеткой.

Заместитель Председателя Суда, который является исполняющим обязанности председателя по этим двум делам, в скором времени встретится с представителями сторон, чтобы прояснить ситуацию.

5. Другое весьма сложное дело – *Oil Platforms* касается жалобы на то, что нефтяные платформы, принадлежащие иранской национальной нефтяной компании, были разрушены морскими силами Соединенных Штатов во время войны в Персидском заливе. Соединенные Штаты утверждают, что эти платформы использовались для террористических нападений на суда. Суд подтвердил свою юрисдикцию в отношении этого дела. Соединенные Штаты предъявили встречные иски, некоторые из которых были приняты Судом. Это дело, которое связано с такими важными и щекотливыми вопросами, как нейтралитет и использование силы в международных отношениях, также в скором времени будет заслушано по существу исков и встречных исков.

6. Следующим в списке дел является дело *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide*. Суд издал два распоряжения о временных мерах, которые в целом оставлены без внимания так же, как и резолюции Совета Безопасности по этому же вопросу. Поскольку Суд подтвердил свою юрисдикцию, Югославия предъявила встречные претензии [см. стр. 258 англ. текста, пункт 35], которые, по мнению Суда, являются приемлемыми. Слушание по существу дела, как ожидается, начнется не позднее февраля 2000 года и будет исключительно трудным и продолжительным.

7. В деле *Gabčíkovo-Nagymaros Project* Суд вынес решение в соответствии со специальным соглашением. Оно остается в списке дел, поскольку в специальном соглашении содержится положение, предусматривающее, что любая сторона может вновь обратиться в суд в течение шести месяцев, если решение не будет выполнено к ее удовлетворению. Словакия действовала в соответствии с этим положением, и стороны возобновили активные переговоры. Неясно, будет ли Суд призван сыграть дальнейшую роль в этом деле.

8. Дело *Land and Maritime Boundary between Cameroon and Nigeria* возникло в результате спора о суверенитете над полуостровом Бакасси. Впоследствии оно стало включать морскую границу в морях, омывающих полуостров, и границу от озера Чад до побережья между Камеруном и Нигерией. Суд распорядился о временных мерах (в последние годы все большее число заявителей стремилось добиться таких мер, а ответчики иногда реагировали на это, стремясь добиться встречных временных мер). Этот спор был также представлен на рассмотрение Совета Безопасности¹, что является примером взаимодействия и сотрудничества двух органов. Суд подтвердил свою юрис-

дикцию в отношении этого дела, которая была ранее оспорена, отклонив просьбу Нигерии о толковании этого постановления. Сейчас проводится предварительное слушание сторон, а затем дело будет рассматриваться по существу.

9. В настоящее время активно рассматривается дело *Kasikili/Sedudu Island*. Оно было возбуждено по специальному соглашению и касается острова, обозначающего границу между двумя государствами. Поскольку в этом деле не возникало никакой юрисдикционной проблемы или иной побочной процедуры, оно довольно быстро вступило в стадию слушания в начале 1999 года. В настоящее время Суд находится в процессе вынесения решения.

10. Сделав отступление, чтобы описать этот процесс, г-н Швельбел говорит, что по завершении устного слушания дела, которому предшествуют три раунда письменного судопроизводства и три недели рассмотрения дела по существу, Суд приступает к составлению своих замечаний. Каждый судья готовит предварительное заключение, отвечая на перечень вопросов, подготовленных Секретариатом и рассмотренных Председателем. Заключения обычно готовятся объемом 50-100 страниц и после перевода с французского языка на английский или наоборот изучаются судьями, которые в течение двух-трех дней обсуждают их. Каждый судья по старшинству, начиная с младшего по возрасту, суммирует свои мнения, учитывая при этом мнения, выраженные в замечаниях, подготовленных его коллегами. Председатель высказывается последним, причем в это время обычно становится ясным, к какому мнению склоняется большинство. Затем проводится тайное голосование с целью избрания двух судей – обычно одного англо-говорящего и одного франкоговорящего – для формирования редакционного комитета под руководством Председателя или другого старшего судьи, если мнение Председателя расходится с мнением большинства. Проект решения редакционного комитета распространяется среди судей, и к определенной дате запрашиваются письменные поправки. Второй вариант, включающий предлагаемые поправки, готовится и передается Суду для первого чтения. Каждое слово предлагаемого решения тщательно взвешивается, и этот процесс обычно занимает два-четыре дня, в зависимости от того, насколько расходятся мнения и какова решимость судей, составляющих меньшинство, бороться за каждую строку заключения. После первого чтения Председатель предлагает членам Суда высказаться по поводу того, намерены ли они подготовить особое или несовпадающее мнение. Тем судьям, которые намерены это сделать, предлагается представить свои мнения к конкретной дате, с тем чтобы они могли быть учтены при подготовке проекта для второго чтения. Таким образом, процесс принятия решения затрагивает всех членов Суда в том смысле, что мнение большинства сопоставляется с несовпадающими и особыми мнениями в редакционном комитете, который может скорректировать решение, если он усматривает определенные основания в несовпадающем подходе

¹ См. S/1996/150.

или переписывает его таким образом, чтобы оспорить представленные аргументы. Суд работает как универсальный орган, который стремится учитывать мнения судей, представляющих основные правовые системы и цивилизации мира. После второго чтения постановляющая часть решения ставится на голосование. Судьи должны голосовать за или против и не могут воздерживаться при голосовании. Если голоса в Суде разделяются поровну, что случается редко, решающим голосом является голос Председателя или иного председательствующего судьи. Если решение Суда меняется, например, с тем чтобы отразить позицию автора особого или несовпадающего мнения, это лицо может оперативно подготовить новый вариант своего заключения. Наконец, стороны уведомляются о заключении, и решение зачитывается в открытом заседании.

11. Дело *Sovereignty over Pulau Ligitan and Pulau Sipadan* находится на стадии подготовки материалов.

12. В деле *Ahmadou Sadio Diallo* Гвинея осуществляет дипломатическую защиту от имени частного лица. Она утверждает, что гражданин Гвинеи, который давно проживает в Демократической Республике Конго и имеет большие деловые интересы в этой стране, подвергался обращению, несовместимому с международными обязательствами Конго, особенно в том, что касается экспроприации его собственности. Как ожидается, процедура рассмотрения этого дела будет определена к концу июня 1999 года.

13. В деле *LaGrand* Германия выступает от имени гражданина Германии, который воспитывался в Соединенных Штатах и был казнен за убийство в одном из американских штатов. За день до того, когда г-н Лагран должен был быть казнен, Германия обратилась в Суд с просьбой распорядиться о временных мерах, имея в виду отсрочку исполнения смертного приговора, утверждая, что ее права в соответствии с Венской конвенцией о консульских сношениях нарушены в связи с тем, что соответствующие местные органы не уведомили немецкие консульские органы в то время, когда г-н Лагран и его брат были арестованы и судимы. Никакого спора не возникает в отношении того факта, что консульские власти Германии не были уведомлены об этом. Германия добивалась издания распоряжения с указанием временных мер. В предыдущем году Парагвай обращался с просьбой об издании подобного распоряжения, что Суд и сделал единодушно при рассмотрении дела, касающегося *Vienna Convention on Consular Relations*. Суд поступил подобным образом и в деле *LaGrand*, но особый аспект этого дела состоял в том, что, ходатайствуя о принятии решения относительно временных мер, Германия утверждала, что Суд может вынести такое распоряжение *proprio motu* на основании особого положения Регламента Суда. До этого ни одно государство никогда не высказывало такой просьбы. Весьма значительное большинство членов Суда в течение нескольких минут, пока рассматривался этот вопрос, высказались за то, что это положение можно надлежащим образом использовать

для издания упомянутого распоряжения. Лично он считал, что это положение не означает наделение Суда полномочиями для издания распоряжения *proprio motu*, т.е. "по своему собственному предложению", а не по ходатайству одной из двух сторон, и если одна из двух сторон ходатайствует о временных мерах, то правила требуют заслушать обе стороны. По его мнению, издание распоряжения о временных мерах на основании мнения одной стороны нарушает наиболее фундаментальный принцип судопроизводства, а именно право обеих сторон быть заслушанными судом. Тем не менее он голосовал за это распоряжение, поскольку у него не было возражений по существу². Распоряжение поступило в Соединенные Штаты за несколько часов до назначенного времени казни, однако, несмотря на это, смертный приговор был приведен в исполнение. Тем не менее Германия указала, что она готова довести это дело до вынесения судебного решения, в отличие от Парагвая, который спустя некоторое время после исполнения смертного приговора, вынесенного его гражданину, отозвал свое дело. В этом деле вопрос о *proprio motu* не возник, поскольку Парагвай обратился в Суд за пять-шесть дней до назначенной даты исполнения смертного приговора, в связи с чем было время для заслушивания обеих сторон до издания распоряжения.

14. Ранее в 1999 году Экономический и Социальный Совет обратился в Суд за консультативным заключением относительно иммунитетов Специального докладчика Комиссии по правам человека по вопросу о независимости судей, который дал интервью одному из британских периодических изданий, в результате чего ему были предъявлены четыре иска о диффамации, причем истцами выступали частные стороны в Малайзии — стране, гражданином которой являлся Специальный докладчик. С самого начала Генеральный секретарь занял позицию, сводящуюся к тому, что Специальный докладчик выступал в своем официальном качестве и в этой связи должен был пользоваться иммунитетом от иска³, с чем не согласилось правительство Малайзии. Различные мнения высказывались также в отношении того, кто правомочен определять иммунитет. В ответ на просьбу ЭКОСОС Суд значительным большинством голосов постановил в своем консультативном заключении по делу *Difference Relating to Immunity from Legal Process of a Special Rapporteur of the Commission on Human Rights*, что Специальный докладчик г-н Кумарасвами пользуется иммунитетом от иска и что понесенные им расходы должны быть возмещены.

15. Таков был список дел несколько недель тому назад, когда Югославия предъявила десять исков десяти членам НАТО в связи с бомбардировками силами

² Особое мнение председателя Швеебеля см. *LaGrand (Germany v. United States of America), Provisional Measures, Order of 3 March 1999, I.C.J. Reports 1999, pp. 21-22.*

³ См. E/1998/94 и Add.1.

НАТО ее территории. Суд объединил эти дела под названием *Legality of Use of Force*, а затем обозначил каждое дело по наименованию соответствующих сторон. Югославия в срочном порядке добивалась временных мер, т.е. издания распоряжения о прекращении бомбардировок. Слушания состоялись через несколько дней после обращения Югославии, которое само последовало спустя один день после уведомления Югославией о присоединении к факультативной клаузуле. Это присоединение характеризовалось рядом необычных черт, одна из которых состояла в том, чтобы ограничить юрисдикцию спорами, возникающими после даты присоединения, т.е. 25 апреля 1999 года. В ходе слушания десять ответчиков единогласно утверждали, что Суд некомпетентен издавать распоряжение о временных мерах. В большинстве случаев Югославия ссылалась на три основания, а в двух — дела против Бельгии и Нидерландов — еще и на четвертое основание. Она сослалась на *forum prorogatum*, предлагая ответчикам признать юрисдикцию; ответчики единогласно отказались. Затем Югославия сослалась на свое присоединение к факультативной клаузуле: во всяком случае против тех государств, которые сами к ней присоединились; она также ссылалась на Конвенцию о предупреждении преступления геноцида и наказании за него, согласно статье IX которой Суд компетентен рассматривать споры, относящиеся к толкованию, применению и выполнению Конвенции.

16. Ответчики утверждали, что согласно факультативной клаузуле не существует никакой юрисдикции — в некоторых случаях по особым причинам, а в большинстве случаев на тех основаниях, что спор возник не после 25 апреля, а 24 марта, когда начались бомбардировки и когда Совет Безопасности обсуждал этот вопрос, включая законность использования силы. Суд согласился с этим аргументом и тем самым пришел к выводу об отсутствии юрисдикции на этом основании. На основании Конвенции о предупреждении преступления геноцида и наказании за него Суд постановил, что использование силы одним государством против другого не может приравниваться к актам геноцида, которые предполагают наличие намерения уничтожить какую-либо национальную, этническую, расовую или религиозную группу. По мнению Суда, такое основание отсутствовало, в связи с чем юрисдикция *prime facie* не могла основываться на Конвенции. Два дела, а именно против Испании и Соединенных Штатов Америки, в которых не было признания факультативной клаузулы или в которых юрисдикция Суда на основе Конвенции исключалась ввиду отсутствия специального соглашения, не были приняты к рассмотрению. Остальные восемь дел остаются в списке дел Суда.

17. Г-н ЛУКАШУК говорит, что иногда случается, что нормы, принимаемые Комиссией в расчете на то, что они являются или будут являться частью международного права, впоследствии признаются Международным Судом в качестве норм позитивного международного права. В связи с этим он хотел бы задать два вопроса. Во-первых, рассматривает ли Председатель

Суда такую тенденцию как новое явление в формировании обычного международного права. И, во-вторых, полагает ли Председатель, что решение Суда по тому или иному делу представляет собой *opinio juris* международного сообщества в целом.

18. Г-н ШВЕБЕЛЬ (Председатель Международного Суда) говорит, что г-н Лукашук затронул два очень интересных вопроса, ни на один из которых он не в состоянии ответить с полной уверенностью. Действительно, наблюдались случаи, когда Суд неоднократно ссылался в своих решениях на выработанные Комиссией проекты конвенций, принимавшиеся позднее дипломатической конференцией — и даже на еще не принятые проекты конвенции. Наиболее наглядным примером является проект статей об ответственности государств. На статьи этого проекта в течение примерно двух десятилетий ссылались в Суде при различных обстоятельствах как на выражающие нормы обычного международного права. Суд неоднократно признавал эти проекты статей как авторитетный свод права, а иногда даже цитировал комментарии к ним. Он не раз поступал аналогичным образом в отношении Венской конвенции 1969 года, заявляя — даже в отношении государств, не являющихся сторонами Конвенции, — что такие ее положения, как статья 31, отражают обычное международное право.

19. Новое ли это явление — это спорный вопрос. Хотя Суд выработал упомянутый подход некоторое время назад, его нельзя считать новаторским. С другой стороны, новым является то, что этот подход вошел в постоянную практику Суда, которая важна тем, что она ускоряет инкорпорирование результатов работы Комиссии в совокупность норм обычного международного права, причем иногда до вступления той или иной Конвенции в силу или даже до ее рассмотрения на дипломатической конференции. Конечно, Суд не бездумно придерживается этого подхода, а тщательно изучает вопрос о том, является ли тот или иной проект статьи, сформулированный Комиссией, отражением обычного международного права или же развитием такового. До настоящего времени Суд основывался на статьях, которые он считал отражением обычного международного права — в значительной мере в деле *Gabčíkovo-Nagymaros-Project* — под углом зрения контрмер и состояния необходимости. Он неоднократно придерживался аналогичной практики в отношении уже действующих конвенций, как, например, в случае нескольких спорной статьи Венской конвенции 1969 года, касающейся методов толкования, считая, что статья 31 действительно отражает обычное международное право; это мнение, которое широко оспаривалось бы в 1969 году, со временем стало менее спорным.

20. На вопрос о том, являются ли случаи, когда Суд полагается на результаты работы Комиссии, выражением *opinio juris* международного сообщества в целом, ответить трудно. Существует широко распространенное мнение, что решения Суда по вопросам обычного международного права весьма авторитетны. Он лично

не расценивал бы их как *opinio juris* и не утверждал бы, что они всегда и постоянно имеют обязательную силу для всех государств. Некоторые заключения Суда, разумеется, были предметом серьезных расхождений в Суде и не признавались некоторыми государствами либо в явной форме, либо на практике. Можно дискутировать о статусе таких заключений в международном праве. Совершенно очевидно, что решение Суда в его диспозитивной части обязательно для сторон, участвующих в том или ином деле, но нельзя говорить, что заключения Суда обязательны для всего международного сообщества.

21. Г-н Шриниваса РАО спрашивает, возникали ли другие случаи, когда та или иная сторона не считала обязательным для себя соблюдать распоряжение о временных мерах и реагировал ли на это Суд, считая это неуважением к нему.

22. Г-н ШВЕБЕЛЬ (Председатель Международного Суда) говорит, что существуют различные мнения в отношении того, являются ли временные меры обязательными. Вывод, вытекающий из Статута Суда, сводится к тому, что они не являются таковыми. Временные меры — это такие меры, которые следует принять для защиты прав сторон. Совет Безопасности должен уведомляться об этом и может рассмотреть вопрос о выработке рекомендаций или принятии мер для обеспечения исполнения соответствующего решения. Однако Совет не обязан придавать силу даже решениям Суда, не говоря уже о его распоряжениях о временных мерах. Тем не менее многие судьи Суда и ученые утверждают, что временные меры должны носить обязательный характер, поскольку в противном случае конечное решение и непредвзятость судопроизводства могут оказаться подорванными. Образно говоря, "присяжные все еще не пришли к единому мнению" по этому вопросу.

23. В истории Суда, возможно, было больше случаев, когда государство не соблюдало распоряжение о временных мерах, чем случаев, когда оно это делало. Насколько он помнит, Суд никогда не продолжал дело ни по просьбе какой-либо стороны, ни *proprio motu*. Не существует также никакого положения о санкциях за неуважение к Суду.

24. Тем не менее это необязательно означает прекращение дела. Может случиться, что при рассмотрении Судом того или иного дела по существу или даже вопроса о юрисдикции на мнение некоторых его членов может повлиять нежелание той или иной стороны подчиниться временным мерам. Но даже и в таком случае это будет лишь одним из многих подсознательных факторов, способных нюансировать позицию отдельных членов Суда. Временами в ходе прений в Суде или же среди судей в кулуарах может упоминаться такое несоблюдение, но он не помнит ни одного случая, когда бы Совет в своем последующем решении ссылался на это. Возможно, единственным исключением является решение по делу, касающемуся *United States*

Diplomatic and Consular Staff in Tehran. Он не может с уверенностью сказать, что Суд учел тот факт, что заложники не были освобождены, несмотря на его распоряжение, но его память может ему изменять.

25. Г-н БРОУНЛИ спрашивает, может ли Председатель прокомментировать последствия финансовых трудностей, присущих всей системе, для работы Суда как главного судебного органа Организации Объединенных Наций.

26. Г-н ШВЕБЕЛЬ (Председатель Международного Суда) говорит, что серьезные финансовые трудности Организации Объединенных Наций, действительно, повлияли на деятельность Суда. В 1981 году у Суда было всего лишь одно дело, а сейчас их 19. После нескольких лет неполной занятости, когда количество дел было относительно небольшим, объем деятельности Суда с 1984 года начал возрастать, а ресурсы в настоящее время существенно сократились. За последние 15 лет наблюдалось некоторое увеличение штата и финансовых ресурсов, но это ни в коей мере не соответствовало увеличению объема работы. Недавнее представление Югославией 10 дел практически превысило возможности сотрудников Секретариата.

27. В Суде имеется лишь четыре постоянных переводчика, и в отдельных случаях приходится прибегать к временным переводчикам, что влечет за собой большие расходы. В течение многих лет Суд пытался убедить Секретариат в том, что было бы более экономичным увеличить число постоянных переводчиков. Секретарь Суда в скором времени обсудит этот вопрос с ККАБВ, который, как он надеется, положительно рассмотрит его для включения в бюджет на следующий двухгодичный период.

28. Аппарат Суда весьма невелик: шесть юристов готовят все рассматриваемые Судом вопросы; судьи не имеют сотрудников или помощников, а шесть юристов не в состоянии действовать в таком качестве. В тех случаях, когда Суду требуется меморандум о том, как он применял ту или иную норму, аппарат Суда компетентно и оперативно готовит его, но он не полномочен давать консультации по существу дел. Судьи сами выполняют весь объем необходимой работы, что он считает исключительно положительным фактором: судьи избираются не для того, чтобы полностью полагаться на молодых неизбираемых сотрудников, что наблюдается в некоторых национальных системах. Однако возможен средний путь. Судьи и аппарат Международного трибунала для бывшей Югославии имеют секретарей, равно как и Суд первой инстанции Европейских сообществ и Трибунал по рассмотрению претензий между Ираном и Соединенными Штатами, а также многие национальные судебные органы. Практика приема на работу группы помощников-исследователей, набираемых на короткий срок Секретарем в соответствии с международными стандартами набора, ускорила бы судопроизводство в Суде, обеспечила бы серьезную подготовку

молодых юристов всего мира в области международного права и внесла бы скромный вклад в дело формирования "просвещенной" клиентуры Международного Суда. Эта идея была предложена Организации Объединенных Наций, но денежные средства фактически не были запрошены ввиду наличия более срочных потребностей, таких, как переводческие услуги. Действительно, работа Суда останавливается при отсутствии переводов, и в последние годы он неоднократно приближался к этой опасной черте. Ситуация выглядит лучше, чем три-четыре года тому назад, но все же предстоит еще много сделать в этом направлении.

29. Г-н ХАФНЕР в связи с вопросом, затронутым г-ном Броунли, в первую очередь спрашивает, повлияет ли список дел в Суде – 19 дел – на продолжительность их рассмотрения. Высказывались многочисленные жалобы – по его мнению, необоснованные – относительно длительности судопроизводства в Суде при рассмотрении отдельных дел. Он интересуется, позволяют ли имеющиеся у Суда ресурсы проводить рассмотрение дел, и не изучал ли Суд возможность использования других структур, таких, как камеры, для решения такой проблемы.

30. Во-вторых, будучи основным судебным органом Организации Объединенных Наций, считается ли МС также основным судебным органом мирового сообщества, отражающим универсальную систему международного права. Угрожает ли единству международного права наличие новых трибуналов и механизмов урегулирования споров, таких, как Международный трибунал по морскому праву и Суд по примирению и арбитражу ОБСЕ? Желательны ли контакты между МС и этими новыми судами для сохранения такого единства?

31. В-третьих, хотя дела в Суде в основном касаются вопросов о границах, в некоторых случаях он вступает в такую область, которую можно было бы назвать областью высокой политики, трактуя, например, вопросы применения силы. Он задается вопросом, будет ли рассмотрение таких дел влиять на готовность государств признать юрисдикцию Суда, например посредством присоединения к пункту 6 статьи 36 Статута МС.

32. Г-н ШВЕБЕЛЬ (Председатель Международного Суда) говорит, что количество дел в списке для рассмотрения несомненно влияет на продолжительность судопроизводства. Дела рассматриваются в порядке их поступления, но определяющим фактором является готовность дела к слушанию. Суд довольно быстро заслушал дело *Kasikili/Sedudu*, поскольку оно было представлено во исполнение специальных соглашений и поскольку отсутствовали промежуточные стадии, такие, как спор о юрисдикции, и временные меры. Кроме того, выступления сторон были готовы, переводы выполнялись оперативно и имелось окно для слушания дела.

33. Несомненно, количество дел, которые Суд может рассмотреть в соответствии с его нынешними методами работы, ограничено. Он согласен с г-ном Хафнером в том, что критика медленной работы Совета в целом не обоснованна. Тем не менее, следует признать, что методы работы были выработаны в эпоху "низкой интенсивности" деятельности, что в определенной мере обусловило ограниченный штат аппарата и свободу действий, предоставляемую сторонам, которым традиционно разрешается готовить письменные или устные материалы выступлений любого объема. Такая ситуация не может продолжаться, если иметь в виду, что работа должна выполняться в разумно быстрые сроки. Сейчас предприняты шаги к тому, чтобы ускорить судопроизводство, побуждая стороны к тому, чтобы их выступления были по возможности краткими, а материалы, требующие перевода, прилагались лишь по мере необходимости. Таким образом, способность Суда рассматривать дела быстрее во многом будет зависеть от сотрудничества сторон.

34. Камеры не являются наилучшим решением. В четырех случаях, когда применялся такой подход, и пять судей Суда работали над отдельным делом, Суду полного состава оказалось нелегко обеспечить эффективное функционирование. Дело *Delimitation of the Maritime Boundary in the Gulf of Maine Area* было в разгаре устного обсуждения, когда в Суд было представлено дело *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua*; слушания были прерваны, и большому числу поверенных пришлось ожидать в Гааге при значительных расходах для сторон, пока Суд решит вопрос о временных мерах в этом деле. Камеры открывают определенные потенциальные возможности, порождая в то же время проблемы в плане координации с графиком работы Суда полного состава и обеспечения адекватного распределения судей в составе камеры, что является сложным вопросом, имеющим для Суда существенные последствия в более общем плане. Некоторые полагают, что с увеличением объема работы Суда и достижением универсальности его клиентуры его состав должен быть расширен. По его мнению, это было бы серьезной ошибкой. Суд уже является весьма громоздким учреждением, и расширение сделает его еще более неповоротливым, если он не будет регулярно разбиваться на камеры, как это имеет место в Европейском суде по правам человека. Это нежелательно для универсального суда, и он сомневается в том, сохранится ли авторитет Суда, если работа будет регулярно проводиться в камерах, а не в суде полного состава.

35. В отношении второго вопроса г-на Хафнера, следует отметить, что рост числа трибуналов не обязательно должен угрожать единству международного права. Это в определенном смысле желательно, поскольку свидетельствует о том, что международное сообщество желает обеспечивать свои международные обязательства авторитетными механизмами урегулирования споров, возникающих в ходе выполне-

ния этих обязательств. Кроме того, различные типы дел, например торговые споры, нельзя рассматривать в таком суде общей юрисдикции и компетенции, как МС. Можно ставить под сомнение целесообразность создания Международного трибунала по морскому праву, но он существует и, следовательно, должен превратиться в сильный и продуктивный суд. Число возникающих международных споров достаточно, для того чтобы обеспечить работой не один судебный орган. Он надеется, что в этот Трибунал будут часто обращаться.

36. Решения различных международных судов и арбитражных трибуналов не редко отражают решения других судов. Это представляет собой магистральный путь, поскольку практические возможности введения единообразной иерархической системы международных судов по сути равны нулю. Теоретически МС должен быть высшим арбитром, но, поскольку нет признаков этого, мир должен примириться с существующим положением. Было бы наивно какому-либо суду пытаться "перекрыть" решение другого суда; это иногда случается, но г-н Швебель надеется, что такое явление не получит широкого распространения на международной арене.

37. Он не знает, могут ли дела из области "высокой политики" оказывать отрицательное воздействие на судопроизводство в Суде, авторитет которого не был столь непререкаем даже в те десятилетия, когда он не рассматривал таких дел. Значительно большее число государств признавало юрисдикцию ППМП, нежели юрисдикцию МС в настоящее время или в любой момент его истории. Только один из пяти постоянных членов Совета Безопасности признает обязательную юрисдикцию Суда в соответствии с факультативной клаузулой; два члена отзывали свое признание такой юрисдикции. Возможно, что эти два члена отзывали свое признание потому, что споры из области "высокой политики" были вынесены на рассмотрение Суда, позиция которого их не удовлетворила, и чем чаще это будет повторяться, тем больше будет сужаться юрисдикция Суда. С другой стороны, разбирательство Судом таких дел может улучшить его имидж, если не для одних, то для других государств. Со времени возбуждения подобных дел в 70-х и 80-х годах их список в Суде не сократился, а, наоборот, увеличился. В любом случае не дело Суда рассуждать о его нагрузке; ему просто надлежит выполнять свою работу.

38. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ благодарит судью Швебеля за исключительно интересное выступление и весьма полезную информацию о сложной работе Суда. Тот факт, что Комиссия и Суд работают в области международного права, является отправной точкой для развития плодотворных отношений между ними. Нельзя переоценить значение правовой практики Суда для работы Комиссии, и он надеется, что деятельность Комиссии также полезна для Суда.

Оговорки к договорам⁴ (продолжение) (A/CN.4/491 и Add.1-6⁵, A/CN.4/496, раздел F, A/CN.4/499 и A/CN.4/478/Rev.1⁶, A/CN.4/L.575)

[Пункт 5 повестки дня]

ТРЕТИЙ И ЧЕТВЕРТЫЙ ДОКЛАДЫ СПЕЦИАЛЬНОГО
ДОКЛАДЧИКА (продолжение)

39. Г-н ПЕЛЛЕ (Специальный докладчик), касаясь визита судьи Швебеля, говорит, что приятно видеть, что прекрасная традиция, начатая в 1997 году, продолжается и что связи между Судом как главным судебным органом Организации Объединенных Наций и Генеральной Ассамблеей как главным органом в деле прогрессивного развития и кодификации международного права будут укрепляться.

ОСНОВНОЕ ПОЛОЖЕНИЕ 1.1.9⁷

40. Тема, которую он намерен затронуть, а именно так называемые "оговорки" к двусторонним договорам в проекте основного положения 1.1.9, в основном является "американской" в том смысле, что оговорки к двусторонним договорам являются в некотором роде специальностью Соединенных Штатов. Насколько ему известно, эта страна первой сделала или утверждала, что сделала оговорку к двустороннему договору, возможно еще в 1778 году, но совершенно точно в 1795 году, когда была сделана "оговорка" к договору Джэя⁸. С тех пор Соединенные Штаты были основным источником примеров оговорок к двусторонним договорам. Согласно достоверной статистике за прошедшие два столетия они сформулировали добрую сотню оговорок. Соединенные Штаты не были одиночками в этом, но, что любопытно, большинство других примеров,

⁴ Текст проектов основных положений, принятый Комиссией в предварительном порядке в первом чтении на ее пятидесятой сессии, см. *Ежегодник...*, 1998 год, том II (часть вторая), глава IX, раздел C.

⁵ См. *Ежегодник...*, 1998 год, том II (часть первая).

⁶ Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1999 год, том II (часть первая).

⁷ Проект этого основного положения гласит:

"Одностороннее заявление, сформулированное государством или международной организацией после подписания двустороннего договора, но до его вступления в силу, посредством которого это государство или эта организация желает добиться от другой стороны изменения положений договора, в зависимости от которого оно ставит свое окончательное согласие на обязательность договора, не является оговоркой, независимо от его формулировки или наименования.

Явно выраженное согласие другой стороны с содержанием такого заявления оформляется в виде поправок к договору, новый текст которого имеет обязательную силу для обеих сторон, после того как они дали свое окончательное согласие на его обязательность".

⁸ Договор о дружбе, торговле и судоходстве между Соединенными Штатами Америки и Великобританией (Лондон, 19 ноября 1794 года), *Treaties and Other International Acts of the United States of America* (Washington (D.C.), U.S. Government Printing Office, 1931), vol. 2, document No. 16, p. 245. Оговорку см. стр. 271 англ. текста.

которые можно привести, касаются договаривающихся сторон в их отношениях с Соединенными Штатами.

41. Одно из объяснений такой практики следует искать в американской политической системе и роли сената в деле ратификации договоров: американские "оговорки" почти всегда навязывались сенатом, который таким образом обуславливал свое согласие на ратификацию. Однако это не совсем убедительное объяснение, во всяком случае с правовой точки зрения. В качестве другого примера можно указать, что начиная с 1875 года французскому парламенту также пришлось ратифицировать большинство договоров и соглашений, но он нашел лишь один пример попытки французского парламента вынудить исполнительную власть установить определенные условия для заключения Францией двустороннего договора. Это было заключенное с Соединенными Штатами Вашингтонское соглашение⁹ о погашении долга Франции за период первой мировой войны. Попытка внести условия оказалась неудачной¹⁰, поскольку Соединенные Штаты отказались принять оговорку¹¹, в результате чего Соглашение вступило в силу в его первоначальном варианте. Это оказалось интересной ситуацией: Франция желала внести оговорку, а Соединенные Штаты возражали против нее, и в конечном счете Соглашение обязало обе страны без оговорки. Возможными были и два других результата. Соглашение могло не вступить в силу, поскольку Франция могла отказаться ратифицировать его, учитывая, что она имела для этого политическую возможность, однако в этом он сомневается. Такова была судьба Конвенции между Великобританией и Соединенными Штатами Америки в 1900 году¹², поскольку Великобритания отклонила оговорку, сделанную американским сенатом¹³. В качестве альтернативы Соединенные Штаты также могли бы принять французскую оговорку, после чего измененный договор вступил бы в силу. Эти три ситуации показывают, что договор не вступает в силу с оговоркой или без таковой, если обе стороны не согласны в отношении всего текста. Это противоречит самой идее оговорки. По своему характеру оговорка представляет собой одностороннее исключение из договора, текст которого не изменяется. Оговорка не является поправкой к до-

говору, а исключением из существующего договора. Как четко указывается в определении оговорок в Венской конвенции 1969 года, которое воспроизводится в проекте основного положения 1.1 (Определение оговорок), оговорка представляет собой прежде всего одностороннее заявление. Это заявление не изменяет договор и даже не стремится сделать это: оно просто изменяет правовые последствия некоторых положений договора для государства, делающего оговорку. Но договор сам по себе остается без изменений.

42. Иными словами, оговорки к многосторонним договорам имеют "субъективное" последствие: они лежат в основе изменения юридического действия положений, к которым они относятся, применительно к стороне, формулирующей их, тогда как оговорки к двусторонним договорам имеют объективные последствия. Если они принимаются, они могут и должны вступать в силу и изменять сам договор.

43. Из этих важнейших различий четко вытекает тот факт, что "оговорки" к двусторонним договорам не являются оговорками в обычном понимании этого термина в международном праве, как это сформулировано в проекте основного положения 1.1. Этот вывод, который можно очень просто вывести из практики, не противоречит ни тексту Венских конвенций, ни подготовительным работам к ним.

44. Венская конвенция 1969 года не проявляет интереса к двусторонним договорам как таковым. Это слово появляется лишь однажды в пункте 1 статьи 60, касающемся последствий материального нарушения двустороннего договора. Что же касается положений об оговорках (статьи 19-23) Венских конвенций 1969 и 1986 годов, то они относятся к международным договорам, в переговорах о заключении которых участвовало ограниченное число государств, однако было бы весьма рискованно и искусственно включать в эту категорию и двусторонние договоры, тем более потому, что специальные докладчики по вопросу о праве международных договоров вначале намеревались рассмотреть конкретную проблему оговорок к двусторонним договорам, но в конечном итоге решили не просить Комиссию включить этот вопрос в ее проект, поскольку – как говорилось в докладах Комиссии Генеральной Ассамблее о работе ее четырнадцатой сессии (1962 год), второй части ее семнадцатой сессии и ее восемнадцатой сессии (1966 год) – "оговорка к двустороннему договору не создает никакой проблемы, поскольку она означает новое предложение относительно новых переговоров между двумя государствами об условиях договора. Если они приходят к согласию – либо принимая, либо отклоняя оговорку, – договор заключается; в противном случае этого не происходит"¹⁴.

⁹ Соглашение о консолидации долга Франции Соединенным Штатам (Вашингтон, 29 апреля 1926 года), *League of Nations, Treaty Series*, vol. C, p. 27.

¹⁰ См. A.C. Kiss, *Répertoire de la pratique française en matière de droit international public* (Paris, C.N.R.S., 1962), vol. I, pp. 284-285.

¹¹ См. C. Rousseau, *Droit international public*, vol. I, *Introduction et sources* (Paris, Sirey, 1970), p. 120.

¹² Конвенция между Великобританией и Соединенными Штатами Америки, дополняющая Конвенцию от 9 апреля 1850 года, касающуюся создания канала для судоходного сообщения между Атлантическим и Тихим океанами (Вашингтон, 5 февраля 1900 года), *British and Foreign State Papers, 1900-1901*, vol. XCIV (London, H.M. Stationery Office, 1904), p. 468.

¹³ *Ibid.*, pp. 473 et seq. Эта Конвенция не была ратифицирована и была заменена Договором между Великобританией и Соединенными Штатами, касающимся создания канала для судоходного сообщения между Атлантическим и Тихим океанами (Вашингтон, 18 ноября 1901 года), *ibid.*, p. 46.

¹⁴ *Ежегодник.., 1962 год*, том II, стр. 176-177 англ. текста, документ A/5209, и *Ежегодник.., 1966 год*, том II, стр. 203 англ. текста, документ A/6309/Rev.1 (part II).

45. В результате этого Комиссия озаглавила раздел своего проекта об оговорках как "Оговорки к многосторонним договорам". Эта ссылка на многосторонние договоры исчезла на Конференции Организации Объединенных Наций по праву договоров в связи с венгерским предложением¹⁵, которое вызвало довольно любопытный и интересный обмен мнениями между Председателем Конференции Роберто Аго и Председателем Редакционного комитета Камилом Яссином¹⁶, который воспроизводится в пункте 428 третьего доклада (A/CN.4/491 и Add.1-6) и из которого очень трудно извлечь четкие выводы. Оба эти юриста считали, что двусторонние договоры не могут подлежать оговоркам в строгом смысле этого слова. Однако участники Конференции не поддержали единодушно это мнение. Подготовительные работы к Конференции Организации Объединенных Наций по праву договоров между государствами и международными организациями или между международными организациями¹⁷ не рассеяли эту двусмысленность. Первоначально Комиссия рассматривала возможность формулирования оговорок к двусторонним договорам между двумя международными организациями. От такой возможности впоследствии отказались после довольно сумбурной дискуссии в 1981 году. Возможно, Венская конвенция 1978 года в определенной мере содержит самое четкое указание, поскольку единственное ее положение относительно оговорок, а именно статья 20, применяется лишь в отношении многосторонних договоров. Но и в этом случае это не обязательно означает, что оговорки к двусторонним договорам не могут существовать.

46. Тем не менее он твердо уверен в том, что нельзя делать оговорок к двусторонним договорам, поскольку логически сам институт оговорок несовместим с двусторонностью по духу, функционированию и правовому режиму. Для того, чтобы государство или международная организация могли делать оговорку к какому-либо договору, этот договор должен существовать и действовать или быть в состоянии вступить в силу независимо от внесения государством оговорки. Это возможно в случае трех государств, но не в случае всего лишь двух государств: это математически абсурдно. Такова позиция практически всех государств, которые ответили на вопросник, касающийся оговорок к договорам, который был разослан через Секретариат государствам и международным организациям на сорок

седьмой сессии Комиссии в 1995 году¹⁸. Некоторые государства просто сообщили, что они не делают оговорок к двусторонним договорам, а другие объяснили почему. Например, Германия, Италия и Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии указали в аналогичных выражениях, что фактически оговорка к двустороннему договору представляет собой предложение о возобновлении переговоров. Это совместимо с мнением Комиссии, высказанным в 1962 и 1966 годах, позицией Аго и Яссина в 1969 году, а также с точкой зрения подавляющего большинства экспертов по правовым вопросам, которые занимались этой темой; он привел целый ряд примеров в пунктах 468 и далее своего третьего доклада. К этим экспертам относится целый ряд известных американских специалистов по вопросам международных отношений. Показательно, что сами Соединенные Штаты, хотя они и являются "чемпионом" оговорок к двусторонним договорам, никогда не настаивали на закреплении этой концепции на международном уровне, особенно в ходе переговоров о Венских конвенциях. По его мнению, это служит признаком того, что сами Соединенные Штаты в конечном итоге считают, что такие "оговорки" фактически основываются на логике, отличающейся от логики реальных оговорок к договорам, договорной логики, в то время как оговорки являются элементом односторонности, который проник в право международных договоров.

47. Практика Соединенных Штатов и небольшого числа других государств, которые использовали такой же метод в их отношениях с США, не лишена определенной терминологической неточности. Условия, выдвигаемые сенатом США в отношении ратификации как многосторонних, так и двусторонних договоров, имеют различные названия, включая "оговорки", "поправки", "заявление", "понимание" и "условия", но различия между этими терминами не являются вполне четкими. "Поправки" и "оговорки" более уместны в контексте настоящей темы, а "заявление" и "понимание" скорее относятся к вопросу о заявлениях о толковании.

48. Члены Комиссии, возможно, желают прокомментировать сейчас его вступительные замечания и проект основного положения 1.1.9.

49. Г-н КАТЕКА говорит, что в прошлом у него были сомнения относительно целесообразности обсуждения вопроса об оговорках к двусторонним договорам. Он по-прежнему считает, что двусторонние договоры не могут и не должны быть предметом одностороннего изменения, несмотря на терминологию, использованную для описания изменения. Специальный докладчик прав, утверждая, что венский режим неприменим к оговоркам к двусторонним договорам.

¹⁵ См. *Official Records of the United Nations Conference on the Law of Treaties, Second Session, Vienna, 9 April-22 May 1969, Summary records of the plenary meetings and of the meetings of the Committee of the Whole* (United Nations publication, Sales No. E.70.V.6), 10th plenary meeting, p. 28, para. 23.

¹⁶ *Ibid.*, 11th plenary meeting, p. 37, paras. 19-24.

¹⁷ См. *Official Records of the United Nations Conference on the Law of Treaties between States and International Organizations or between International Organizations, Vienna, 18 February-21 March 1986, vol. I, Summary records of the plenary meetings and of the meetings of the Committee of the Whole* (United Nations publication, Sales No. E.94.V.5); and vol. II, *Documents of the Conference* (*ibid.*).

¹⁸ Вопросники воспроизводятся в качестве приложений II и III ко второму докладу Специального докладчика (*Ежегодник...*, 1996 год, том II (часть первая), документы A/CN.4/477 и Add.1 и A/CN.4/478).

50. Если справедливо, как отмечается в пункте 437 третьего доклада, что практика односторонних заявлений, которые некоторые государства называют "оговорками", в отношении двусторонних договоров имеет четко определенную географическую привязку, то почему следует придавать этой практике универсальный характер? В пункте 432 говорится, что эта практика позволит обеспечить существенные гарантии в отношении обязательств, подписанных в спешном порядке. Действительно ли это так? Следует ли вносить неопределенность в договорные отношения лишь потому, что то или иное официальное лицо заключило в результате переговоров менее удовлетворительный двусторонний договор? Последствия оговорок к двусторонним договорам сводятся к тому, что они могут внести какое-то недоверие в двусторонние отношения. Например, одно из положений Конституции Объединенной Республики Танзании наделяет парламент полномочиями в отношении ратификации всех договоров и соглашений, стороной которых является Объединенная Республика Танзания и положения которых требуют такой ратификации. Если бы танзанийскому парламенту пришлось ратифицировать двусторонний договор, который правительство подписало с государством X, а государство X затем представило бы поправку в форме оговорки, следует ли ожидать, что танзанийское правительство вновь обратится к парламенту, заявив, что государство X забыло включить какое-то положение в договор и что необходимо провести новые переговоры и представить новый вариант договора на ратификацию? Это могло бы создать впечатление об отсутствии серьезности в отношениях одного суверенного государства с другим. Было бы лучше, если бы государство X привело свои внутренние механизмы в порядок и представило Танзании четко определенную позицию до процесса ратификации. Могло бы создаться впечатление, что приходится иметь дело с двумя конкурирующими ветвями власти государства X. В связи с этим он хотел бы указать, что формы правления, будь то президентская или парламентская, не имеют никакого отношения к процессу заключения договоров. Иными словами, статья 27 Венской конвенции 1969 года стала бы бессмысленной.

51. В пункте 461 третьего доклада Специальный докладчик высказывает сомнение относительно того, может ли новое независимое государство формулировать оговорку к двустороннему договору в силу принципа расторжения. Лично он, хотя и возражает против идеи оговорок к двусторонним договорам, придерживается того мнения, что, если государство-предшественник может формулировать оговорку при уведомлении о правопреемстве, новое независимое государство может сделать то же самое. Это соответствовало бы принципу равноправного обращения. Действительно, именно по причине таких пробелов некоторые новые независимые страны приняли в 60-е годы инновационные и радикальные доктрины правопреемства государства.

52. Пункт 480 третьего доклада касается практики лишь одного государства. Он предпочел бы более широкое обсуждение практики государств.

53. Если это позволит окончательно "изгнать призрак" двусторонних договоров, он готов поддержать проект основного положения 1.1.9, несмотря на его опасения относительно оговорок к двусторонним договорам.

54. Г-н БРОУНЛИ говорит, что трудность, которую он усматривает в связи с предупреждением г-на Катеки, сродни проблеме, поднимаемой теми, кто желает исключить ссылки на общеполитические заявления. Вопрос состоит в выработке руководства по практике государств, в связи с чем целесообразно определить то, что выходит за рамки темы, если так можно выразиться. Таким образом, хотя оговорки к двусторонним договорам являются по сути терминологическим противоречием, исходя из нынешних задач он считает целесообразным отразить проблему в основных положениях, нежели исключить ее из них, тем более, что они указывают на ее существование.

55. Он не возражает против общего заключения о том, что такие оговорки представляют собой встречные предложения или поправки и что они должны рассматриваться с правовой точки зрения как таковые. Проблема сводится к полярности. Он хотел бы получить заверения от Специального докладчика в том, что соответствующая полярность наблюдается не между двусторонними договорами и многосторонними договорами, а между двусторонними договорами и договорами с несколькими участниками, с одной стороны, и многосторонними договорами, с другой стороны. Особая характерная черта многосторонних договоров состоит не в количестве сторон, а в природе договоров: они почти всегда представляют собой документы, устанавливающие стандарты, тогда как многие соглашения с несколькими участниками по существу являются двусторонними договорами.

56. Г-н РОЗЕНСТОК говорит, что анализ оговорок к двусторонним договорам, выполненный Специальным докладчиком, является проникательным и точным. Возможно, страны, в которых парламент способен не соглашаться с исполнительной властью, вероятно, должны будут заняться такими вопросами. В случае разногласий может возникнуть определенная реакция со стороны парламентского органа, что приведет к ситуации, при которой придется в той или иной степени провести новые переговоры в отношении двустороннего договора. Это законная проблема, и он не усматривает ничего предосудительного в том, что кто-то желает использовать термин "оговорка" в этом контексте. Однако это не является оговоркой в том смысле, который Комиссия вкладывает в это понятие в настоящей работе. Следовательно, необходимо указать, что термин "оговорка" используется в том же смысле, в котором он использован в Венской конвенции 1969 года. Это позволило бы решить проблему и признать, что этот термин используется в различном смысле в различных контекстах, а не полностью произвольным образом. Что же касается ситуаций, когда имеется несколько участников, то, как ему представляется, суще-

ствует различия между оговоркой к договору с несколькими участниками и оговоркой к многосторонним договорам, которую можно найти в Конвенции, но которая не обязательно затрагивает вопрос о целесообразности говорить об оговорках в двустороннем контексте. Могут существовать различные правила в отношении того, каковы последствия оговорки, но ее характер как оговорки одинаков, будь то в договоре с несколькими участниками или в многостороннем договоре. Это не относится к двустороннему договору, в связи с чем следует указать, что либо термин неправильно использовался, например Соединенными Штатами и другими государствами, либо — что более соответствует истине — этот термин используется иным образом, чем в проекте основного положения 1.1.9, или в Венских конвенциях. Это простой подход к тому, чтобы найти правильный ответ, и, кроме того, он совместим с позицией Аго и Яссина и с прошлой деятельностью Комиссии.

Заседание закрывается в 12 час. 55 мин.

2586-е ЗАСЕДАНИЕ

Пятница, 11 июня 1999 года, 10 час. 05 мин.

Председатель: г-н Здзислав ГАЛИЦКИЙ

Присутствуют: г-н Аддо, г-н Броунли, г-н Гая, г-н Гоко, г-н Кабатси, г-н Кандиоти, г-н Катика, г-н Кусума-Атмаджа, г-н Лукашук, г-н Мелескану, г-н Памбу-Чивунда, г-н Пелле, г-н Розенсток, г-н Томка, г-н Хафнер, г-н Хэ, г-н Экономидес, г-н Ямада.

Оговорки к договорам¹ (продолжение) (A/CN.4/491 и Add.1-6², A/CN.4/496, раздел F, A/CN.4/499 и A/CN.4/478/Rev.1³, A/CN.4/L.575)

[Пункт 5 повестки дня]

ТРЕТИЙ И ЧЕТВЕРТЫЙ ДОКЛАДЫ СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА (окончание)

ОСНОВНОЕ ПОЛОЖЕНИЕ 1.1.9 (окончание)

1. Г-н ПЕЛЛЕ (Специальный докладчик) уточняет, что, хотя на предыдущем заседании он зачитал лишь

¹ Текст проектов основных положений, принятых Комиссией в предварительном порядке в первом чтении на ее пятидесятой сессии, см. *Ежегодник...*, 1998 год, том II (часть вторая), стр. 117, глава IX, раздел C.

² См. *Ежегодник...*, 1998 год, том II (часть первая).

³ Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1999 год, том II (часть первая).

первый абзац проекта основного положения 1.1.9 ("Оговорки" к двусторонним договорам), на рассмотрение Комиссии предложены оба абзаца этого проекта.

2. Г-н ХАФНЕР разделяет точку зрения Специального докладчика об обоих абзацах рассматриваемого проекта основного положения 1.1.9. При этом ему хотелось бы сказать, что он не толкует замечания г-на Броунли (2585-е заседание) так, как г-н Розенсток. По его мнению, г-н Броунли хотел сказать, что проблема заключается не в "оговорках" к двусторонним договорам, а в определении двустороннего договора. Возможны случаи, когда некоторые многосторонние договоры по своему характеру фактически являются двусторонними, поскольку они определяют двусторонние отношения. В юридической литературе специалисты для отражения таких различий пытались использовать термины "с участием двух сторон" или "с участием нескольких сторон" вместо "двусторонний" и "многосторонний".

3. Например, совершенно очевидно, что мирные договоры, заключенные в конце первой мировой войны (Версальский, Трианонский, Севрский и Сен-Жерменский договоры), являются многосторонними договорами, но определяют двусторонние отношения. По мнению г-на Хафнера, невозможно представить, чтобы Германия имела право сделать оговорку к Версальскому договору или Австрия — к Мирному договору в Сен-Жермен-ан-Ле. Безусловно, можно утверждать, что это противоречило бы объекту и цели договора и что, следовательно, оговорку нельзя было бы принять. Однако вопрос фактически состоит в том, не являются ли эти договоры скорее двусторонними, что исключает возможность представления оговорок к ним. Аналогичная ситуация характерна для Государственного договора о восстановлении независимой и демократической Австрии, который также устанавливает определенный вид двусторонних отношений. Еще один характерный пример — двусторонний договор между Австрией и Германией об экономических проблемах и режиме трансграничных вод. Европейское экономическое сообщество сочло необходимым присоединиться к этому договору; после этого он утратил двусторонний характер и стал трехсторонним, или многосторонним⁴. Г-н Хафнер хотел бы знать, может ли договор такого типа, в котором участвуют более двух сторон, по-прежнему считаться многосторонним для целей оговорок.

4. Г-н ЛУКАШУК говорит, что он, в целом, одобряет рассматриваемый проект основного положения 1.1.9 и высоко оценивает анализ практики государств в области оговорок к международным договорам, проде-

⁴ Соглашение между Федеративной Республикой Германии и Европейским экономическим сообществом, с одной стороны, и Австрийской Республикой, с другой, о сотрудничестве в области управления водными ресурсами в бассейне Дуная (Регенсбург, 1 декабря 1987 года), *Official Journal of the European Communities*, No. L.90, vol. 33 (5 April 1990), p. 20.

ланный Специальным докладчиком. Он подчеркивает важность вопроса об "оговорках" к двусторонним договорам, который не рассматривался ни в работе Комиссии, ни в Венской конвенции 1969 года. Безусловно, "оговорки" к двусторонним договорам недопустимы, но фактически они существуют. До настоящего времени это отмечалось только в теории. На практике не исключено появление новых ситуаций, особенно в свете нарастающей в парламентах тенденции к установлению контроля за внешней политикой правительств. Ведь представление оговорок к двусторонним договорам и является инструментом парламентского контроля. В этой связи г-н Лукашук приводит пример, когда российский парламент предпринял попытку сделать оговорки к двусторонним договорам. Тогда потребовалось разъяснить депутатам, что оговорки к двусторонним договорам недопустимы; российские депутаты возразили, заявив, что сенат Соединенных Штатов делал подобные оговорки. После этого потребовалось разъяснить, что в принципе оговорки к двусторонним договорам представляться не должны, но в ряде случаев это происходит. Учитывая, что такие оговорки фактически не являются оговорками в полном смысле слова, они должны регулироваться особым режимом, и предложение Специального докладчика в этой связи является вполне уместным. При этом он хотел бы обратить внимание Специального докладчика на то, что оговорки к двусторонним договорам очень близки к условным заявлениям о толковании. Он не вполне согласен со Специальным докладчиком, когда тот в пункте 473 своего третьего доклада (A/CN.4/491 и Add.1-6) указывает, что "оговорка" к двустороннему договору представляет собой в действительности просьбу о том, чтобы заново провести переговоры о заключении договора.

5. Что касается самого текста проекта основного положения 1.1.9, то он отмечает, что в первом пункте говорится, что "одностороннее заявление, сформулированное государством или международной организацией..., не является оговоркой", но не уточнено, чем же оно является. Кроме того, он предлагает объединить оба пункта этого проекта основного положения, например начав второй пункт формулировкой типа "Если оговорка, сделанная одной из сторон, требует ее принятия другой стороной...". Кроме того, он отмечает, что слова "новый текст" во втором пункте могут быть истолкованы в том смысле, что оговорка может считаться принятой, только если изменен ее первоначальный текст. Однако случаи такого рода редки; в подобных ситуациях чаще применяется дополнительный документ в виде приложения. Наконец, он отмечает, что в русском тексте проекта основного положения имеются некоторые ошибки, которые необходимо исправить при переводе окончательного варианта этого проекта положения.

6. Г-н РОЗЕНСТОК считает, что проект основного положения 1.1.9 следует без дальнейшего промедления направить в Редакционный комитет.

7. Г-н ПАМБУ-ЧИВУНДА согласен с выводом Специального докладчика, сделанным в пункте 481 третьего доклада. Прежде всего для обеспечения соответствия он предлагает во французском тексте первого абзаца проекта основного положения 1.1.9 заменить слово "formulée" ("сформулированное") словом "faite" ("сделанное"). Кроме того, в соответствии с позитивным подходом, который предложен г-ном Экономидесом в отношении проекта другого основного положения, и в свете замечания г-на Лукашука он предлагает в конце первого абзаца проекта добавить формулировку, в которой содержалось бы определение одностороннего заявления к двустороннему договору, поскольку оно не является оговоркой. Вероятно, можно было бы указать, что имеется в виду предложение о повторном проведении переговоров, как это указано Специальным докладчиком в его докладе. Во втором абзаце он хотел бы заменить слова "явно выраженное согласие с содержанием такого заявления" словами "явно выраженное согласие с таким заявлением", поскольку слово "содержание" не привносит никакого смысла, а лишь отягощает текст. Наконец, он склонен включить проект основного положения в предложенный г-ном Броунли раздел "Прочие заявления", в который вошли бы все заявления, не относящиеся ни к оговоркам, ни к заявлениям о толковании; однако в этом он полагается на Редакционный комитет.

8. Г-н Шриниваса РАО разделяет точку зрения г-на Катеки и не возражает против того, чтобы направить проект основного положения 1.1.9 в Редакционный комитет. Он указывает, что в Индии появление проблемы такого рода невозможно, поскольку при возникновении проблем в связи с текстом какого-либо соглашения они разрешаются до этапа подписания и ратификации.

9. Г-н КУСУМА-АТМАДЖА говорит, что он счел интересным выступление г-на Броунли о договорах с участием нескольких сторон. Сославшись на ряд соглашений, заключенных Индонезией с другими странами, в особенности в контексте ВТО, он горячо благодарит Специального докладчика за его анализ и выражает согласие с передачей проекта основного положения 1.1.9 в Редакционный комитет.

10. Г-н ХЭ подчеркивает необходимость внесения ясности в вопрос об оговорках к двусторонним договорам. Он с удовлетворением отмечает, что третий доклад Специального докладчика содержит подробную информацию о практике государств. Он отмечает, что поскольку на практике термин "оговорки" к двусторонним договорам использовался часто, то создается впечатление, что такие оговорки существуют. Вывод, сделанный Специальным докладчиком в пункте 481 его третьего доклада, является удовлетворительным. Остается решить вопрос об условных заявлениях о толковании, которые находятся как бы между оговорками и заявлениями о толковании и которые в ряде случаев были названы полуоговорками, квазиоговорками или заявлениями, приравненными к оговор-

кам. Необходимо определить, в какой мере условное заявление о толковании регулируется или не регулируется правовым режимом оговорки или заявлений о толковании. Вероятно, Специальный докладчик мог бы прояснить этот вопрос.

11. Г-н ЯМАДА не возражает против передачи проекта основного положения 1.1.9 в Редакционный комитет. Ему хотелось бы разъяснить ссылку в пункте 449 третьего доклада на Договор между Японией и Соединенными Штатами Америки⁵. Этот пример не приводился японским правительством в его ответах на вопросник Специального докладчика, а, вероятно, был заимствован из издания *Digest of International Law*. В упомянутом выше случае сенат Соединенных Штатов, давая свое согласие на ратификацию договора, сделал оговорку к одной из его статей; эта оговорка была препровождена правительству Японии, которое восприняло ее как предложение о повторном проведении переговоров по этой статье. Япония согласилась с предложенной американским сенатом поправкой на основе взаимности. Эта статья не была изменена, однако правительства обеих стран обменялись нотами⁶, в результате чего ее содержание стало иным, и в ходе этого обмена нотами термин "оговорка" использовался из уважения к американскому сенату. Однако правительство Японии ни в коей мере не рассматривало ее как оговорку к двустороннему договору. Именно поэтому японское правительство не привело данный пример в ответах на вопросник, составленный Специальным докладчиком.

12. Г-н ЭКОНОМИДЕС одобряет содержание проекта основного положения 1.1.9, считая его полезным и приемлемым для решения вопроса, который, во всяком случае, рассматривался лишь теоретически. Однако это положение создает техническую проблему определения момента окончания переговоров, а также момента, когда государство может внести новое предложение об изменении договора, который уже заключен. В принципе, это момент принятия, как указано в Венских конвенциях, "аутентичного и окончательного" текста, т.е. чаще всего момент подписания или иногда момент парафирования текста в знак достижения предварительного соглашения. Понятие парафирования, которое означает завершение переговоров, следует включить в рассматриваемый проект положения, который также можно было бы дополнить позитивным элементом, уточняющим не только то, чем не является одностороннее заявление, но и то, чем оно является — новым предложением об изменении положений договора, которое может быть принято или отклонено. Кроме того, Редакционный комитет может включить в него ссылку как на случай принятия этого нового предложения, так и на случай его отклонения.

⁵ Договор о дружбе, торговле и судоходстве (с Протоколом и обменом нотами) (Токио, 2 апреля 1953 года) (United Nations, *Treaty Series*, vol. 206, No. 2788, p. 143).

⁶ Ibid., pp. 230 and 235.

13. Г-н ГОКО отмечает, что после процедуры разработки договоров, изложенной г-ном Экономидесом, бывают случаи, когда какой-либо орган — например, сенат в случае Соединенных Штатов или Филиппин — выражает свое мнение или изъявляет желание внести свой вклад, который не был учтен участниками переговоров. В случае непринятия этого вклада другой стороной договор в собственном смысле слова прекращает свое существование. Может также случиться, что после подписания договора происходит событие, заставляющее одно из государств сделать оговорку. Следует ли на основании этого непременно считать, что речь тогда идет о новом договоре?

14. Г-н ПЕЛЛЕ (Специальный докладчик), подводя итоги обсуждения проекта основного положения 1.1.9, прежде всего констатирует, что все члены Комиссии согласны не только с включением этого положения в Руководство по практике, но и с его содержанием в целом. "Оговорки" к двусторонним договорам необязательно свидетельствуют о недобросовестности государств: для государств с президентским или парламентским строем этот вид одностороннего заявления иногда может являться практичным решением. При этом нередкое обращение Соединенных Штатов Америки к указанной практике отнюдь не свидетельствует о более высокой степени зрелости. Другие не менее "зрелые" государства воздерживаются от таких заявлений, которые в конечном счете создают проблемы для партнера по договору. Задавали также вопрос о том, не являются ли эти "оговорки" условными заявлениями о толковании. На этот вопрос можно ответить "да", поскольку они обуславливают ратификацию договора, и сказать "нет", поскольку они касаются изменения, а не толкования положений договора. Многие члены Комиссии предложили добавить позитивный определяющий элемент типа "предложение о повторном проведении переговоров". Это добавление приемлемо при условии, если оно не будет означать, что "оговорки" к двусторонним договорам не ограничиваются этапом определений. Речь ни в коей мере не идет о рассмотрении их правового режима. Был внесен ряд других конкретных предложений редакционного характера, которые, безусловно, будут приняты во внимание Редакционным комитетом. Одна из главных проблем по-прежнему состоит в том, чтобы определить, что же именно понимается под двусторонним договором. Отмечалось, что эта проблема особенно возникает в связи с многосторонними договорами, которые фактически являются договорами с участием нескольких сторон. Если под договором с участием нескольких сторон понимается договор, связывающий ограниченное число сторон, то оговорки к договору такого типа, бесспорно, возможны при соблюдении условий и обычных мер предосторожности в области права договоров. Если же под договором с участием нескольких сторон понимается двусторонний договор с участием ряда сторон, то такая проблема действительно возникает. Например, Версальский договор и Мирный договор в Сен-Жермен-ан-Ле, а также Со-

глашение между НАТО и Союзной Республикой Югославией⁷ заключены между единой и множественной сторонами. По-видимому, представление оговорки единой стороной вряд ли можно допустить, однако это не всегда так для множественной стороны. Тем не менее, речь идет о проблеме, которая должна быть рассмотрена в комментарии. Аналогичным образом обстоит дело с проблемой двусторонних договоров, изменивших свой характер; при этом нет необходимости все излагать в той части проекта, которая посвящена определениям.

15. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что если нет возражений, то он будет считать, что Комиссия желает направить проект основного положения 1.1.9 в Редакционный комитет.

Предложение принимается.

ОСНОВНЫЕ ПОЛОЖЕНИЯ 1.2.7 и 1.2.8

16. Г-н ПЕЛЛЕ (Специальный докладчик) прежде всего отмечает, что применительно к двусторонним договорам заявления о толковании создают меньше проблем, чем оговорки, хотя в Венских конвенциях о них ничего не сказано, как, впрочем, и о заявлениях о толковании вообще. Однако речь идет о весьма давней практике, применявшейся не только в Соединенных Штатах, причем ни государства в своих ответах на вопросы, ни теоретики права не оспаривают ее принцип. Следовательно, речь идет о "практике, общепринятой в качестве права". Однако прочно установившийся обычай не всегда исключает наличие проблем. Во-первых, могут возникнуть трудности с отличием этих заявлений о толковании от "оговорок", предусмотренных в проекте основного положения 1.1.9, т.е. от предложений, фактически нацеленных на изменение договора. Именно в этом заключается проблема "скрытых оговорок" или "мнимых заявлений о толковании", которая уже возникала в связи с многосторонними договорами. Во-вторых, не все односторонние заявления, сделанные в связи с двусторонними договорами, являются заявлениями о толковании. Многие заявления такого типа, например "ниагарская оговорка"⁸, относятся к категории заявлений, которые в настоящее время квалифицируются в качестве "информационных" и являются предметом уже рассмотренного проекта основного положения 1.2.6 (Информационные заявления). В-третьих, можно поставить вопрос о том, актуально ли в данном случае являющееся бесспорным различие между простыми и условными заявлениями о толковании. Как правило, именно вторые наиболее многочисленны в сфере двусторонних договоров, и Специальному докладчику вообще не удалось найти примера представления простого заявления о толкова-

нии. При этом ничто не препятствует какому-либо государству сделать такое заявление в момент ратификации договора, не стремясь при этом навязать его другой стороне. В этом случае договор сможет вступить в силу, и если государство-партнер по договору не согласно с предложенным толкованием, то оба государства разрешают возникший спор мирными средствами в соответствии с общими нормами международного права. Если же другое государство, напротив, соглашается с предложенным толкованием, то оно становится аутентичным толкованием договора, обязательным для обеих сторон, договоренность которых по этому вопросу является в таком случае относящимся к договору соглашением по смыслу пунктов 2 а и 3 а статьи 31 Венских конвенций 1969 и 1986 годов.

17. Таким образом, представляется, что, с одной стороны, ничто не мешает признать, что двусторонний договор может явиться предметом заявления о толковании и что такое заявление подпадает под определение, содержащееся в проекте основного положения 1.2 (Определение заявлений о толковании), без необходимости разрабатывать проект отдельного основного положения, а с другой – что при аналогичном характере общей проблематики "практические" основные положения также распространяются на заявления о толковании, сделанные в связи с двусторонними договорами. Из этого принципа общей применимости есть два исключения. Во-первых, основное положение 1.2.1 (Совместное формулирование заявлений о толковании) полностью теряет смысл в контексте двусторонних договоров, где совместное толкование является *ipso facto* объектом дополнительного соглашения. Во-вторых, основное положение 1.2.3 (Формулирование заявлений о толковании в случае запрещения оговорок) является бессмысленным: поскольку оговорки к двусторонним договорам не допускаются, то этот случай не следует предусматривать. Таким образом, помимо общего основного положения 1.2, остаются лишь проекты основных положений 1.2.2 (Формулировка и наименование), 1.2.4 (Условные заявления о толковании), 1.2.5 (Общеполитические заявления) и 1.2.6, если заранее не оговаривать окончательную расстановку этих положений в проекте в целом. Именно такой вывод сделан в проекте основного положения 1.2.7 (Заявления о толковании в случае двусторонних договоров), который все же целесообразно дополнить проектом основного положения 1.2.8 (Юридические последствия согласия другой стороны с заявлением о толковании в отношении двустороннего договора), где уточняется, что толкование, вытекающее из заявления о толковании, сделанного одним государством и принятого другой стороной, представляет собой аутентичное толкование этого договора. Оба указанных положения вряд ли можно оспорить, но при этом нужно придерживаться этой относительно нейтральной формулировки и, в частности, хотя бы на данном этапе не занимать позицию по вопросу о том, требуется ли для заявления о толковании двустороннего договора согласие другой стороны, и если да, то в каком случае. Это, впрочем, относится к общей проблематике условных заявлений

⁷ Соглашение о контрольной миссии в Косово между Организацией Североатлантического договора и Союзной Республикой Югославией (Белград, 15 октября 1998 года) (S/1998/991, приложение).

⁸ См. 2584-е заседание, пункт 8.

о толковании, которые являются предметом проекта основного положения 1.2.4 и последствия которых Комиссия решила рассмотреть в другой части Руководства по практике. Если он уделит чрезмерное внимание этой проблеме, которая, по-видимому, не создает непреодолимых трудностей, то это объясняется, в частности, тем, что данная проблема обладает определенной притягательностью и чрезмерно запутана вследствие употребления спорной терминологии.

18. Г-н ЭКОНОМИДЕС отмечает, что из основных положений, упомянутых в проекте основного положения 1.2.7, основные положения 1.2, 1.2.2 и 1.2.4 со всей очевидностью применимы к односторонним заявлениям относительно договоров вообще, т.е. как многосторонних, так и двусторонних договоров. Таким образом, можно было бы исключить основное положение 1.2.7 и уточнить, что раздел 1.1 (Определение оговорок) применяется к многосторонним договорам, а раздел 1.2 (Определение заявлений о толковании) – к двусторонним договорам, или что основные положения будущего Руководства по практике применимы к обеим категориям договоров, поскольку оговорки в силу их определения формулируются только к многосторонним договорам.

19. Если основное положение 1.2.7 будет сохранено, то не лучше ли включить в него ссылку на некоторые основные положения и исключить те, которые явно неприменимы. Он склоняется к более гибкой формулировке, указывающей на то, что все основные положения могут применяться и к двусторонним договорам в той мере, в которой это практически осуществимо.

20. Что касается основного положения 1.2.8, то оно, безусловно, является полезным. Он согласен со Специальным докладчиком в том, что это положение не требует более глубокого рассмотрения.

21. Г-н ПЕЛЛЕ (Специальный докладчик) спрашивает, не создает ли проблемы тот факт, что в основных положениях, на которые в основном положении 1.2.7 имеется ссылка, многосторонние договоры прямо не упомянуты. Он предлагает Редакционному комитету рассмотреть этот вопрос. При этом он считает, что перечисление применимых основных положений может лишь облегчить задачу государствам. Опять-таки этот вопрос должен рассматриваться Редакционным комитетом.

22. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ объявляет, что при отсутствии возражений он будет считать, что члены Комиссии желают направить основные положения 1.2.7 и 1.2.8 в Редакционный комитет.

Предложение принимается.

ОСНОВНОЕ ПОЛОЖЕНИЕ 1.3.1

23. Г-н ПЕЛЛЕ (Специальный докладчик) заявляет, что считает важным проект основного положения 1.3.1

(Способ проведения различия между оговорками и заявлениями о толковании), который, в противоположность проектам основных положений 1.3.0 (Критерий в отношении оговорок), 1.3.0-бис (Критерий в отношении заявлений о толковании) и 1.3.0-тер (Критерий в отношении условных заявлений о толковании), приносит важный элемент в определение, фигурирующее в разделах 1.1 и 1.2 проекта. Ведь одних только определений недостаточно; необходимо знать порядок действий по установлению правового характера того или иного одностороннего заявления. Такова цель проекта основного положения 1.3.1. Специальный докладчик хотел бы сразу же указать, что этот метод в равной степени применим к различию, проводимому в проекте основного положения 1.2.4 между простым и условным заявлением о толковании. Он также подчеркивает, что в данном случае существует лишь один метод, равно как и статья 31 Венской конвенции 1969 года предусматривает лишь один метод толкования договоров.

24. На первый взгляд, в проекте основного положения 1.3.1 изложена очевидная истина. И теоретики, и практики почти единогласно признают, что общая норма толкования договоров, предусмотренная в статье 31 Венской конвенции 1969 года и воспроизведенная в Венской конвенции 1986 года, является успехом, а гармоничное равновесие между этой общей нормой и дополнительными средствами толкования, предусмотренными в статье 32, вызывает удовлетворение. Однако эти нормы применяются лишь к самим договорам, а оговорки не являются составной частью договора, к которому они относятся; они представляют собой односторонние юридические документы, отличные от договора. Это различие носит принципиальный характер. Кроме того, в данном случае речь идет не о толковании в полном смысле одностороннего заявления как такового, а об определении того, является ли оно оговоркой, простым заявлением о толковании или условным заявлением о толковании.

25. Он оставляет за Специальным докладчиком по вопросу об односторонних актах государств право указать, является ли общая норма толкования договоров в целом применимой к односторонним актам. Лично он в этом не сомневается: односторонние заявления к договорам – будь то оговорки, заявления о толковании или любые другие заявления, – являются таковыми. В данном случае их применимость ограничена. Договор существенно влияет на формулируемые в отношении него заявления, и было бы довольно странно игнорировать нормы толкования договоров при толковании этих заявлений. Впрочем, именно эту естественную позицию занял Межамериканский суд по правам человека в своем известном консультативном заключении по делу *Restrictions to the Death Penalty*, приведенном в пункте 399 третьего доклада. В сущности, Суд указал, что оговорка должна толковаться путем изучения ее текста в соответствии с обычным значением, которое следует придавать терминам, с использованием которых она сформулирована, в общем контексте договора.

26. Поэтому в настоящий момент проблема заключается не в том, чтобы знать, каким образом толковать поправки, а в том, чтобы установить методику определения одностороннего заявления в качестве оговорки, заявления о толковании и т.п. Специальный докладчик полагает, что и здесь следует применять аналогичный подход. В конечном счете квалифицировать – это еще и толковать, как подчеркнули многие члены Комиссии в связи с проектами других основных положений; для определения характера одностороннего заявления к договору наибольшую важность приобретает содержание этого заявления.

27. Вышесказанное подтверждено международной судебной практикой, которая носит постоянный характер и примеры которой приведены в пункте 400 третьего доклада. Насколько ему известно, во всех указанных случаях международные судьи и арбитры стремились установить, идет ли речь об оговорке или о заявлении о толковании, основываясь прежде всего на самом тексте или на содержании одностороннего заявления в соответствии с методом, рекомендованным в пункте 1 статьи 31 Венской конвенции 1969 года. Можно, однако, поставить вопрос о том, не следует ли остановиться на этом рубеже и прибегнуть к "дополнительным средствам", предусмотренным статьей 32 Конвенции. Этот вопрос возникает еще и потому, что зачастую подготовительные материалы, являющиеся основным из этих дополнительных средств, практически недоступны или незначительны с точки зрения односторонних заявлений по договорам. В принципе Специальный докладчик считает, что статью 32 нужно упомянуть, поскольку, с одной стороны, имеются прецеденты в судебной практике по меньшей мере Европейского суда по правам человека (пункт 403 третьего доклада), а с другой – поскольку "тандем" статей 31 и 32 Конвенции вполне сбалансирован: основной элемент – это текст, содержание, обычное значение терминов, и, как прямо указано в статье 32, прибегать к предусмотренным дополнительным средствам, в частности к подготовительным материалам, можно лишь в том случае, когда толкование в соответствии со статьей 31 оставляет значение двусмысленным или неясным или же приводит к результатам, которые являются явно абсурдными или неразумными.

28. Общеизвестно, что норма, содержащаяся в проекте основного положения 1.3.1, является бесспорной правовой нормой. Поэтому Специальный докладчик предлагает направить этот проект основного положения в Редакционный комитет.

29. Г-н ГАЯ отмечает, что, согласно определениям, содержащимся в предложенных Специальным докладчиком проектах основных положений, "оговорки" и "заявления о толковании" рассматриваются как односторонние акты, и в этом качестве они не регулируются договорным правом. Безусловно, как оговорки, так и заявления о толковании могут повлечь определенные последствия с точки зрения договорного права. Поэтому г-н Гая допускает возможность использования положе-

ний Венской конвенции 1969 года, с тем чтобы по аналогии урегулировать проблемы, связанные с законностью и толкованием этих односторонних актов. Этот подход верен и в случае, когда речь идет о том, чтобы установить, имело ли государство-заявитель намерение сделать оговорку или заявление о толковании, однако в этом последнем случае нельзя действовать исключительно по аналогии, как это предлагается Специальным докладчиком в проекте основного положения 1.3.1. Действительно, в своем постановлении по делу *Fisheries Jurisdiction* МС, рассматривавший вопрос о толковании поправки, представленной правительством Канады к его заявлению о признании обязательной юрисдикции Суда в соответствии с факультативным положением, указал, что он

толкует соответствующие слова заявления, в том числе фигурирующие в нем оговорки, естественно и разумно, надлежащим образом учитывая намерение соответствующего государства в период, когда оно признало обязательную юрисдикцию Суда. Намерение сделавшего оговорку государства может быть определено не только на основе самого текста соответствующего положения, но и на основе контекста, в котором оно должно читаться, и анализа элементов доказывания, связанных с обстоятельствами ее разработки и преследуемыми целями [пункт 49 решения на английском языке].

Суд также сослался на

принцип толкования, согласно которому оговорка, фигурирующая в заявлении о признании обязательной юрисдикции Суда, должна толковаться естественно и разумно, с надлежащим учетом намерений государства-автора оговорки и цели оговорки [пункт 54 решения на английском языке]

30. Г-н ГАЯ осознает, что применять эти критерии не просто, особенно если доступ к подготовительным материалам затруднен. Однако с учетом занятой Судом позиции он рекомендует пересмотреть проект основного положения 1.3.1.

31. Г-н ХАФНЕР указывает, что проблемы, возникшие в связи с проектом основного положения 1.3.1, усугубляются еще и тем, что судебные решения в этой области различны.

32. Действительно, на практике трудно отличить оговорку от заявления о толковании, поскольку эти односторонние акты взаимозаменяемы. Он в этой связи указывает, что в момент ратификации Дополнительного протокола к Женевским конвенциям от 12 августа 1949 года, касающегося защиты жертв международных вооруженных конфликтов (Протокол I), правительство Австрии представило на утверждение парламента заявления о толковании и оговорки к этому документу. Австрийский парламент преобразовал оговорки в заявления о толковании и наоборот⁹, после чего Протокол был ратифицирован.

33. Толкование, которое следует применять для проведения различия, является двойственным. Сначала нужно узнать, чем является одностороннее заявление –

⁹ См. United Nations, *Treaty Series*, vol. 1289, pp. 303-304.

оговоркой или заявлением о толковании, а затем толковать его содержание. Учитывая имеющиеся определения оговорок и заявлений о толковании, априори на первом этапе нужно применять субъективный критерий, определяя намерение заявителя. В этой связи он благодарит г-на Гая за ссылку на постановление МС по делу *Fisheries Jurisdiction Case (Spain v. Canada)*. Европейский суд по правам человека также стремится прежде всего установить намерение сторон, а не смысл самого текста.

34. В целях установления этого намерения можно сослаться на квалификацию одностороннего акта самим заявителем или же на какое-либо иное средство, придерживаясь текста акта и относящихся к нему подготовительных материалов, хотя доступ к этим материалам затруднен. В последнем случае можно прибегнуть к методам, аналогичным тем, которые предусмотрены в статьях 31 и 32 Венской конвенции 1969 года, учитывая, что текст будет использоваться только для определения намерения заявителя. Применение статьи 31 себя оправдывает, поскольку заявление должно толковаться в обычном и разумном смысле, как это указано в упомянутом выше постановлении МС (см. пункт 29, выше), добросовестно и с учетом объекта и цели, причем справедливости ради потребуются уточнить, о чем идет речь: об объекте и цели договора или об объекте и цели заявления. Выбор критерия объекта и цели договора рискует привести к ограничительному толкованию намерения заявителя, отдавая предпочтение квалификации заявления о толковании и отвергая квалификацию оговорок.

35. Аналогичным образом он не считает возможным сослаться для обоснования предложения Специального докладчика на заключение Межамериканского суда по правам человека (см. пункт 25, выше): оно, по-видимому, прежде всего направлено на толкование содержания одностороннего заявления, а не на установление намерения заявителя, причем первое, несомненно, регулируется режимом Венской конвенции.

36. В этой связи он полагает, что проект основного положения 1.3.1 следует пересмотреть и, во-первых, уточнить, что речь идет об установлении намерения заявителя, а во-вторых, что это намерение определяется прежде всего на основе текста одностороннего заявления в том виде, в котором оно должно толковаться согласно статье 31 Венской конвенции 1969 года, и если этот метод толкования не даст желаемого результата, то лишь в этом случае можно обратиться к подготовительным материалам.

37. Г-н ГОКО полагает, что проект основного положения 1.3.1 вполне уместен в будущем Руководстве по практике, поскольку он является полезным. Однако ему не совсем ясно его название: речь в данном случае идет не о средствах проведения различия между оговорками и заявлениями о толковании, а о средствах определения того, чем является одностороннее заявление — оговоркой или заявлением о толковании.

38. Г-н ЛУКАШУК указывает, что в связи с проектом основного положения 1.3.1 у него возникают два вопроса. Первый из них касается заголовка, который не вполне соответствует тексту самого основного положения и который он предлагает изменить следующим образом: "Способ определения юридического характера одностороннего заявления". Второй вопрос связан с объектом толкования: им не может являться сам договор, регулируемый венским режимом, но им также не могут являться и односторонние заявления, поскольку этот режим не применяется к ним во всех случаях. Таким образом, он считает целесообразным более углубленно рассмотреть этот проект основного положения и, возможно, исключить его.

39. Г-н ЭКОНОМИДЕС указывает, что проект основного положения 1.3.1 ставит серьезную теоретическую проблему: статья 31 Венской конвенции 1969 года, о которой в ней упоминается, касается методики толкования договоров, т.е. комплекса положений, согласованных между двумя или более договаривающимися сторонами. Однако оговорки и заявления о толковании по своей сути носят односторонний характер, и он не считает, что нормы толкования, применимые к двусторонним или многосторонним договорам, могут на них распространяться. Статьи 31 и 32 Конвенции могут в лучшем случае обеспечить ряд базовых элементов, на основе которых можно было бы разработать новые нормы.

40. Кроме того, заголовок этого проекта основного положения не соответствует его содержанию, поскольку в нем говорится о заявлении о толковании, тогда как в самом тексте речь идет об "одностороннем заявлении", которое может охватывать весьма различные виды заявлений, а не только заявления о толковании. Следовательно, критерием, который позволит установить, что одностороннее заявление представляет собой заявление о толковании, является намерение государства-заявителя. При этом он отмечает, что такое заявление могло быть сделано давно, и условия с тех пор изменились. Отсюда вытекает специфическая проблема, которую, по всей видимости, тоже нужно решить.

41. Г-н БРОУНЛИ также считает, что заголовок проекта основного положения 1.3.1 сформулирован неудачно, поскольку создается впечатление, что речь идет о методе проведения различия между оговорками и заявлениями о толковании, хотя в действительности это различие проводится во всех основных положениях, а в данном случае предлагается лишь дополнительный элемент оценки. Однако это нисколько не умаляет ценности данного основного положения, и, учитывая озабоченность членов Комиссии, вызванную прямыми ссылками на статьи 31 и 32 Венской конвенции 1969 года, вероятно, можно было бы предварить их выражением *mutatis mutandis*.

42. Г-н МЕЛЕСКАНУ указывает, что утверждение, согласно которому статья 31 Венской конвенции 1969 года, касающаяся нормы толкования договоров, при-

менима только к положениям, согласованным на двусторонней или многосторонней основе, верно лишь отчасти. Оговорка с момента ее принятия другими заинтересованными сторонами становится составной частью двустороннего или многостороннего соглашения, на изменение которого она направлена, и, следовательно, она затрагивает все договаривающиеся стороны. С этого момента она утрачивает свой односторонний характер.

43. Ссылка на статьи 31 и 32 Венской конвенции 1969 года полезна в том смысле, что она обеспечивает простое решение поставленной проблемы, в то время как разработка совершенно новых конкретных норм рискует обернуться делом значительно более тонким и сложным. И все же он считает, что ситуацию можно прояснить, если в проекте основного положения 1.3.1 вновь указать соответствующие характеристики оговорки и заявлений о толковании, которые уже определены в других положениях Руководства по практике, или включить ссылки на соответствующие основные положения. Предложение г-на Броунли о включении выражения "*mutatis mutandis*" также представляется ему разумным.

44. Г-н РОЗЕНСТОК указывает, что решение о включении в текст выражения "*mutatis mutandis*" может показаться привлекательным ввиду его простоты. Однако, если это решение будет принято, то в комментарии потребуются четко указать на имеющийся нюанс или серьезное различие в подходе между статьей 31 Венской конвенции 1969 года и проектом основного положения 1.3.1. В статье 31 вопрос заключается в том, что подразумевают присутствующие стороны, а в проекте основного положения – в том, что хотело сказать государство-заявитель, в силу чего намерение последнего приобретает особую важность. Однако все не так просто, поскольку с момента представления оговорки, не вызвавшей возражений у остальных заинтересованных сторон, можно считать, что эти стороны в определенном смысле "поняли" или "хотели сказать" то же самое, что и государство-заявитель. Таким образом, добавление выражения "*mutatis mutandis*" может привести к приемлемому решению лишь в случае, если все эти нюансы будут разъяснены.

45. Г-н Шриниваса РАО полагает, что г-н Розенсток блестяще определил проблему. Его выступление напомнило ему весьма горячий спор между двумя членами Американского общества международного права о соответствующих ценностях текста и контекста как элементов толкования. В рассматриваемом проекте основного положения, очевидно, больше важности следует придавать контексту.

46. Г-н ГОКО отмечает, что установленная г-ном Розенстоком проблема нередко порождает недоразумение между сторонами. Когда одна из них делает одностороннее заявление, то она вполне может иметь желание представить оговорку, стремясь избежать последствий того или иного положения, – не вызывая реак-

ции других сторон, которые считают, что они имеют дело с простым заявлением о толковании. Это недопонимание выявляется лишь в ходе последующей тяжбы. Таким образом, крайне важно исключить эту двусмысленность.

47. Г-н ПЕЛЛЕ (Специальный докладчик) говорит, что члены Комиссии, по-видимому, согласны с тем, что в проекте основного положения 1.3.1 акцент должен ставиться на намерение государства-заявителя. Этого можно добиться, заменив в первой строке слова "юридического характера" словом "намерения". Как подчеркнул г-н Гоко, важно помочь государствам, столкнувшимся с односторонним заявлением, определить, с чем они имеют дело – с заявлением о толковании или с оговоркой, чтобы они четко осознавали, каких положений следует придерживаться и каковы применимые нормы. Практика показывает, что в этой области имеется некоторая "туманность", которая может объясняться причинами чисто дипломатического характера. Все же наиболее простым решением является ссылка на статью 31 Венской конвенции 1969 года. В этой связи он благодарит г-на Гая за изложение толкования оговорки Канады МС в решении по делу *Fisheries Jurisdiction*. Соответствующие пункты этого постановления [49-54] представляют собой лишь экстраполяцию положений статьи 31 Конвенции или, точнее, пункта 1 этой статьи. Впрочем, намерение государств отчасти проступает в этой статье, где говорится об "объекте" и "цели" договора, т.е. о том, что стороны хотели сделать.

48. Критика г-на Лукашука, касающаяся заголовка основного положения, по-видимому, представляется необоснованной, поскольку его текст начинается словами "В целях определения", откуда ясно следует, что речь идет о методе.

49. Что касается предложения г-на Броунли о включении выражения "*mutatis mutandis*", то оно действительно могло бы явиться возможным решением, однако он со своей стороны предпочел бы, чтобы Редакционный комитет обдумал новую формулировку на основе, предложенной г-ном Розенстоком.

50. Г-н ЭКОНОМИДЕС говорит, что если в тексте поставить акцент на сопоставление формулировок заявления и договора как следствие определения намерения, преследуемого государством-заявителем, то ссылка на статьи 31 и 32 Венской конвенции 1969 года, касающиеся толкования договоров, станет вполне логичной.

51. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ констатирует, что обсуждение не выявило серьезных возражений против проекта основного положения 1.3.1. Поэтому он говорит, что если нет возражений, то он будет считать, что Комиссия желает направить проект основного положения 1.3.1 в Редакционный комитет.

Предложение принимается.

ОСНОВНОЕ ПОЛОЖЕНИЕ 1.1.7

52. Г-н ПЕЛЛЕ (Специальный докладчик) считает своим долгом сообщить членам Комиссии о том, что, откровенно говоря, он изменил текст проекта основного положения 1.1.7 (Оговорки о непризнании) с учетом критических замечаний, высказанных членами Комиссии в ходе рассмотрения этого текста на пятидесятой сессии. В пунктах 44-54 своего четвертого доклада (A/CN.4/499 и A/CN.4/478/Rev.1) он излагает причины и, в частности, аргументы практического характера, побудившие его внести эти изменения.

53. Новый текст проекта основного положения 1.1.7 имеет следующую формулировку:

"Заявления о непризнании"

Одностороннее заявление, посредством которого государство указывает, что его участие в договоре не предполагает признания какого-либо образования, непризнанного им в качестве государства, не является ни оговоркой, ни заявлением о толковании, даже если оно имеет целью исключить применение договора между государством-заявителем и непризнанным образованием".

54. Хотя речь идет о новом тексте, можно считать, что он уже был передан в Редакционный комитет, поскольку обсуждение уже состоялось и внесенные поправки соответствуют мнению большинства членов Комиссии.

Заседание закрывается в 13 час. 05 мин.

2587-е ЗАСЕДАНИЕ

Вторник, 15 июня 1999 года, 10 час. 00 мин.

Председатель: г-н Здзислав ГАЛИЦКИЙ

Присутствуют: г-н Аддо, г-н Баэна Суарис, г-н Гая, г-н Гоко, г-н Дугард, г-н Кабатси, г-н Камто, г-н Кандиоти, г-н Катека, г-н Кроуфорд, г-н Лукашук, г-н Мелескану, г-н Памбу-Чивунда, г-н Шриниваса Рао, г-н Родригес Седеньо, г-н Розенсток, г-н Симма, г-н Томка, г-н Хафнер, г-н Хэ, г-н Экономидес, г-н Элараби, г-н Ямада.

Ответственность государств¹ (продолжение)*
(A/CN.4/492², A/CN.4/496, раздел D, A/CN.4/498 и Add.1-4³, A/CN.4/L.574 и Corr.3)

[Пункт 3 повестки дня]

ВТОРОЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА
(продолжение)*

1. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ от души приветствует участников Семинара по международному праву и предлагает Комиссии возобновить рассмотрение темы об ответственности государств.

2. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) представляет раздел С главы I своего второго доклада об ответственности государств (A/CN.4/498 и Add.1-4), посвященный главе V (Обстоятельства, исключающие противоправность) части первой проекта, и говорит, что вопрос заключается в общих "уважительных причинах" (за неимением лучшего термина), которые выдвигают государства в связи с поведением, которое в противном случае могло бы представлять собой нарушение международного обязательства. По этой причине главу V следует рассматривать в связи с главой III (Нарушение международного обязательства).

3. В докладе прослеживается эволюция главы V начиная с 1930 года до того времени, когда Специальный докладчик сэр Джеральд Фитцморис составил весьма важный перечень "уважительных причин" в своей работе по праву международных договоров⁴, — непризнанный источник, на основе которого позднее Специальный докладчик об ответственности государств г-н Роберто Аго⁵ составил свой перечень, хотя перечень Фитцмориса отличался от перечня Аго в том плане, что в нем определенные вопросы не содержались в главе V, и что самое главное не фигурировал вопрос о предыдущем невыполнении другим государством. Перечень Фитцмориса, содержащийся в разделе С главы I второго доклада, касается двух различных обстоятельств, относящихся к предыдущему невыполнению обязательств другой стороной (№ 1 и 6), а также несоответствия императивной норме (№ 8). В итоге был подготовлен перечень Аго, состоящий из шести обстоятельств, исключающих противоправность.

* Перенесено с 2578-го заседания.

¹ Текст проектов статей, принятых Комиссией в предварительном порядке в первом чтении, см. *Ежегодник...*, 1996 год, том II (часть вторая), стр. 74, документ A/51/10, глава III, раздел D.

² Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1999 год, том II (часть первая).

³ Там же.

⁴ См. четвертый доклад Специального докладчика, *Ежегодник...*, 1959 год, том II, стр. 44-47 англ. текста, и комментарий к статьям на стр. 63-74 англ. текста, документ A/CN.4/120.

⁵ См. восьмой доклад Специального докладчика, *Ежегодник...*, 1979 год, том II (часть первая), стр. 32-77, документ A/CN.4/318 и Add.1-4, и *Ежегодник...*, 1980 год, том II (часть первая), стр. 16-81, документ A/CN.4/318/Add.5-7.

4. В том что касается главы V, то в комментариях и замечаниях, полученных от правительств (A/CN.4/492)⁶, ни одно правительство не высказало своих сомнений относительно необходимости иметь эту главу. Франция предложила изложить все содержание главы V в единой статье, но вместе с тем признала, что существуют важные различия между разными условиями, которые нельзя будет отразить, если принять такой подход. Содержание этой главы основательно разбиралось в правовой литературе и в судебных решениях, и на нее много раз ссылались, например, в арбитражном решении по делу *Rainbow Warrior* и в решении по делу *Gabčíkovo-Nagymaros Project*. Несмотря на ряд индивидуальных предложений, изложенных в его докладе, глава V является одним из ценных вкладов в разработку проектов статей и крупным вкладом в развитие международного права. Вопросы, которые в ней ставятся, касаются в основном формулирования, улучшения и внесения ясности в некоторые аспекты и вовсе не касаются радикальных изменений.

5. Общий момент, который необходимо иметь в виду, состоит в самой концепции обстоятельств, исключающих противоправность. Первоначальное предложение заключалось в том, что проекты статей не будут касаться формулирования содержания первичных норм, а будут затрагивать рамки вторичных норм ответственности, хотя, конечно, именно первичные нормы определяют, что является противоправным. Следовательно, может возникнуть трудность при проведении различия между надлежащим содержанием первичных норм и понятием обстоятельств, исключающих противоправность. В комментарии на этот счет пошли настолько далеко, что заявили даже будто обстоятельства, исключающие противоправность, в действительности приводят к временному или даже неопределенному снятию обязательства. Соображения такого рода очень трудно увязать с идеей вторичных норм или с различием между уважительной причиной в связи с выполнением обязательства и продолжающимся существованием самого обязательства. В этом отношении МС совершенно четко высказался по делу *Gabčíkovo-Nagymaros Project*. Венгрия ссылаясь на необходимость в качестве основания для прекращения действия Договора о строительстве и эксплуатации системы водоподъемных плотин в Габчикове-Надьмарош, подписанного в Будапеште 16 сентября 1977 года. Суд исключил эту возможность, заявив, что, хотя Венгрия может ссылаться на необходимость в качестве основания своего невыполнения договора, договор тем не менее продолжает действовать. Ссылка на необходимость, даже если она оправдана, не приводит к прекращению действия договора. Как только ситуация необходимости прекращается, вновь начинают действовать обязательства по выполнению договора. Такое положение является абсолютно правильным.

6. Представляется вполне оправданным, что при ссылке на необходимость и, по-видимому, на многие другие уважительные причины, эффект такой уважительной причины заключается не в том, чтобы избавиться от обязательства, и уж во всяком случае не окончательно; обязательство по-прежнему существует, хотя в таком случае существует уважительная причина для временного невыполнения. Указанное является важным фактором, поскольку обязательство по-прежнему имеет определенный вес и его необходимо учитывать при рассмотрении вопроса, связанного с уважительной причиной, поскольку она представляет собой норму, т.е. то, что должно произойти. Следовательно, при рассмотрении вопроса о том, должна ли применяться уважительная причина, вызванная необходимостью, форс-мажором или чем-либо еще, важно учитывать само обязательство. В этом отношении неправильно заявлять, что обязательство снято. Более того, если обязательство снято, вполне может случиться, что обстоятельства, исключающие противоправность, являлись как бы условиями первичного обязательства. Существуют явные различия между уважительной причиной неисполнения обязательства и основанием для прекращения его действия. Такое различие было проведено в самой Венской конвенции 1969 года, как об этом заявил Суд по делу *Gabčíkovo-Nagymaros Project*. Основание невозможности выполнения рассматривалось здесь в большей степени как уважительная причина для невыполнения, нежели как основание для прекращения действия договора.

7. Другое важное различие между вопросом продолжающейся юридической силы обязательства и вопросом уважительной причины неисполнения обязательства состоит в том, что, говоря в общем и целом, первое требует принятия мер одной из сторон с целью покончить с договором или обязательством. Иными словами, соответствующее государство должно само выбрать курс действий. Вместе с тем обстоятельства, исключающие противоправность, срабатывают более или менее автоматически в случае событий, которые могут оказаться непредвиденными, произошли в конкретное время и на которое можно было сослаться именно в то время. Следовательно, различие заключается в одной из причин, оправдывающих предлагаемое им включение дополнительного обстоятельства, связанного с *jus cogens*. Ссылаться на *jus cogens* в связи с договором означает "похоронить" этот договор целиком в будущем для всех целей, тогда как ссылка на него в связи с конкретным единоразовым событием приводит к совершенно другим последствиям в плане правового режима.

8. Подытоживая вышесказанное, обстоятельства, исключающие противоправность, по крайней мере в той концепции, в которой они изложены в комментариях, представляются слишком широкими, и вопрос, который встает, касается общего свода норм общего международного права в отношении обязательств, которые допускают временные уважительные причины в отношении невыполнения существующего обязательства.

⁶ См. 2567-е заседание, сноска 5.

9. Третье различие между обстоятельствами, исключающими противоправность, и прекращением действия обязательств, заключается в том, что обстоятельства, исключающие противоправность, применяются в отношении недоговорных обязательств, а также договорных обязательств, и одному государству очень сложно прекратить действие недоговорного обязательства, например обязательства, взятого на основании международного обычного права. Могут также создаваться обстоятельства, при которых их действие может быть приостановлено, хотя в этой области практика государств является очень скудной. В целом, ситуация согласно общему международному праву сохраняется, что делает обстоятельства, исключающие противоправность, в качестве уважительной причины невыполнения еще более важными в области общего международного права, чем в области права договоров.

10. Вместе с тем правительство Соединенного Королевства Великобритании и Северной Ирландии в своих замечаниях⁷ сообщило, что, по-видимому, существует различие среди некоторых обстоятельств, исключающих противоправность. Некоторые из них, по-видимому, придают поведению законный характер, однако нет уверенности, что другие обстоятельства имеют такое же действие. Например, меры, принятые государством, находящимся в бедствии или в ситуации необходимости, могут быть оправданы, однако в отношении необходимости, в частности, меры, очевидно, принимаются *faute de mieux*, поскольку ситуация является нежелательной и ее необходимо разрешить как можно скорее. Она отличается от ситуации, создаваемой в случаях согласия или самообороны. Иными словами, это старое философское различие между оправдательным основанием и уважительной причиной. Человек, убивший кого-то будучи невменяемым, может быть освобожден от уголовной ответственности, однако его действие не являлось законным, в то время как если бы убийство произошло в порядке самообороны, то это действие было бы законным. Такое положение подразумевается в статье 34 (Самооборона) главы V. Можно задать вопрос, а не следует ли сделать такое положение более четким, проведя различие между обстоятельствами, исключающими противоправность, и обстоятельствами, исключающими ответственность. Вполне можно утверждать, что необходимость исключала ответственность за поведение, не исключая, в определенном смысле, противоправность, в то время как самооборона действительно исключала противоправность. Возможно, Комиссии нет необходимости заходить так далеко и включать это различие в саму главу V, однако этот вопрос необходимо было бы обсудить в комментариях.

11. Из комментария к статье 29 (Согласие)⁸ вытекает, что эта статья относится исключительно к согласию, которое дается до совершения деяния. Согласие, дан-

ное после события на поведение, которое является незаконным, но могло бы быть законным, если такое согласие было дано заранее, представляет собой яркий пример отказа, который подпадает под действие третьей части (Урегулирование споров), а не первой части (Происхождение международной ответственности). Несколько государств указали на трудности, которые они испытывают в связи с формулировкой статьи 29, в том числе в связи с понятием согласия, данного правомерным образом, поскольку в связи с ним возникал целый ряд норм относительно того, когда такое согласие было дано, кем дано, относительно чего и т.д. Вместе с тем возникла более основательная проблема, а именно, представляет ли собой согласие обстоятельство, вообще исключающее противоправность.

12. Например, в международном праве закреплено, что гражданский самолет не может пролетать над территорией другого государства без его согласия; в противном случае это государство имеет право принять меры, предотвращающие такой полет, хотя при этом необязательно сбивать самолет. В проекте, по-видимому, согласие в таком случае задумывается как одно из обстоятельств, исключающих противоправность, и потенциально упомянутый полет, таким образом, будет являться противоправным. Так ли это? Несомненно, можно утверждать, что в данном случае первичная норма сформулирована должным образом: самолет одного государства не может совершать полет в воздушном пространстве другого государства без согласия этого государства. Следовательно, требование согласия включено в конкретное основное обязательство. Когда согласие получено, не возникает никакого вопроса относительно нарушения обязательства, — здесь имеет место лишь вопрос о применении первичной нормы.

13. Если этот анализ является правильным, возникает серьезный вопрос о том, существуют ли какие-либо возможности для получения согласия в качестве одного из обстоятельств, исключающих противоправность. Несомненно, от некоторых обязательств нельзя отвязаться и они применимы независимо от согласия, разумеется, в плане согласия со стороны других государств. Одно государство не может освободить другое государство от обязательств соблюдать права человека. То же самое применимо и к нормам *jus cogens*, хотя действие этих норм иногда может быть прервано. Например, согласие на использование вооруженных сил на территории государства, дающего согласие, обычно является законным, даже если основная норма *jus cogens* продолжает существовать.

14. По причинам, указанным в докладе, он считает, что возникают значительные проблемы с формулировкой статьи 29. Нужна ли она? Представляется более целесообразным рассматривать заранее данное согласие как нечто такое, что допускается первичной нормой. Опять-таки природа согласия и кто может давать такое согласие зависят от конкретной первичной нор-

⁷ Там же.

⁸ Комментарий к статьям 28-32 см. *Ежегодник...*, 1979 год, том II (часть вторая), стр. 123 и последующие.

мы. В этой связи наиболее целесообразным представляется рассматривать согласие как особый "подогнанный" компонент каждой первичной нормы в отношении тех случаев, когда согласие может быть правомерным образом дано. Поступать таким образом означало бы избегать тех значительных трудностей, которые связаны с формулированием статьи 29. Короче говоря, он рекомендует исключить статью 29, однако пояснить причины ее исключения в комментариях к главе V.

15. Анализ, который он только что проделал, является анализом Фитцмориса, который предложил еще одно обстоятельство, исключающее противоправность, а именно принятие несовместимого поведения во время осуществления этого поведения. Можно представить себе ситуацию, в которой одно государство ожидает от другого согласиться с тем, что оно намерено сделать, и оно совершило деяние без получения официального заблаговременного согласия. Можно утверждать, что, вероятно, не было дано заблаговременного согласия и не было отказа от него после события, — в действительности имел место промежуточный случай согласия на невыполнение, т.е. одно из обстоятельств, исключающих противоправность. Технически это может быть так, однако в этом есть тенденция к запутыванию вопроса. Следует провести четкое различие между заблаговременно полученным согласием, которое, вероятно, может подразумеваться из обстоятельств и которое придало законный характер поведению, с одной стороны, и отказом от нарушения, даже если такой отказ был сделан немедленно, с другой стороны. Рассуждать о подразумеваемом согласии во время противоправного поведения означало бы открыть дорогу различным видам злоупотреблений. Следовательно, понятие согласия на невыполнение как таковое не следует включать в перечень обстоятельств, исключающих противоправность.

16. В статье 30 (Контрмеры в отношении международно-противоправного деяния) говорится о контрмерах, которые образует весьма противоречивую главу (главу III) второй части проекта. Ряд правительств, например правительства Франции и Японии, в своих комментариях и замечаниях указали на необходимость увязать статью 30 с положениями о контрмерах во второй части, которая была разработана гораздо позднее. Совершенно ясно, что если положения второй части будут сохранены, то придется установить такую связь. Указывалось также на необходимость проводить различие между контрмерами, которые представляют собой меры, принимаемые одним или несколькими государствами в ответ на противоправное поведение, однако, как правило, децентрализованно, и поведением, принятым в рамках международной организации, которое является правомерным, согласно правилам этой организации, — прежде всего, конечно, это санкции, принимаемые на основании Устава Организации Объединенных Наций. Коллективные ответные меры такого рода не представляют собой контрмеры; они являются мерами, санкционированными компетентной международной организацией, и эти меры никак не свя-

заны с положениями статьи 30. Что касается Устава, они конкретно разбираются в статье 39 (Связь с Уставом Организации Объединенных Наций) и в других местах либо на основании принципа *lex specialis*, либо согласно соответствующим первичным нормам и взаимосвязи между ними.

17. По-видимому, имеется договоренность о том, что контрмеры, принимаемые на законном основании, исключают противоправность поведения в том, что касается государства-объекта, поскольку совершенно очевидно, что глава V должна касаться контрмер или по крайней мере содержать ссылку на них. С другой стороны, в рамках имеющегося проекта контрмеры подробно разбираются во второй части как следствие противоправного поведения другого государства. Таким образом, статья 30 является своего рода вспомогательной, а не прямой ссылкой на контрмеры. Комиссия вполне может пожелать не разбирать контрмеры во второй части, и тем не менее сохранить ссылку в главе V. Если она поступит таким образом, то, по его мнению, очень важно упомянуть об условиях и квалификации, которые существуют в международном праве в качестве основы для принятия законных контрмер. На данный момент он предлагает сохранить статью 30 в квадратных скобках и пояснить, что у Комиссии нет сомнений в том, что контрмеры, принимаемые на законных основаниях, могут представлять собой обстоятельство, исключающее противоправность. Если Комиссия сохранит режим контрмер во второй части, тогда статья 30 будет иметь очень простую формулировку. Достаточно будет упомянуть о контрмерах и дать перекрестную ссылку на режим контрмер во второй части. Если этот режим будет изъят из второй части, ситуация будет совсем иной и будут иметься гораздо более веские основания для более тщательной разработки контрмер в статье 30.

18. В статье 31 разбираются как форс-мажор, так и непредвиденный случай. Форс-мажор не совсем одно и то же, что непредвиденный случай, который в большей мере равносителен невозможности выполнения. Форс-мажор представляет собой случай, когда человек в силу внешних событий не может делать что-то, и сюда могут относиться случаи принуждения, что уже обсуждалось в контексте главы IV. В юриспруденции прочно закреплено положение о том, что ссылка на форс-мажор существует в международном праве. Например, на него мимоходом ссылались при вынесении решения в арбитражном суде по делу *Rainbow Warrior*⁹ и вновь в суде по делу *Gabčíkovo-Nagymaros Project*, а также в целом ряде международных договоров. Во время первого чтения проекта Секретариат выпустил очень полезное и всеобъемлющее исследование¹⁰ о юридических случаях, касающихся форс-мажора, и ни

⁹ См. 2567-е заседание, сноска 7.

¹⁰ "Непреодолимая сила" и "случай" как обстоятельства, исключающие противоправность: обзор практики государств, международных судебных решений и теоретических концепций — исследование, подготовленное Секретариатом (Ежегодник., 1978 год, том II (часть первая), стр. 71, документ A/CN.4/315).

одно государство не предложило отказаться от исключения в случае форс-мажора. Вместе с тем возник целый ряд проблем редакционного характера. Первая проблема связана с довольно странной ссылкой на знание о противоправности в пункте 1, поскольку в международном праве не предусмотрено общее требование относительно того, чтобы государство знало, что его поведение не соответствует обязательству. Вполне возможно, что государству необходимо знать об определенной сложившейся ситуации. Албании необходимо было учитывать, что в северной части пролива Корфу находятся мины. Однако ей не надо было знать, что непредупреждение об этом представляет собой противоправное деяние: существует обязательство, установленное для государств по международному праву, и незнание права не является оправдывающим обстоятельством. Следовательно, ссылка на знание о противоправности вводит в заблуждение, является субъективной и ее следует исключить. Он предложил свой вариант статьи 31, в котором решается проблема в выводах по главе V проекта, содержащихся в разделе C главы I его второго доклада. Пример, приведенный в сносках к этому предложению, касается случая с самолетом, который залетел в воздушное пространство другого государства из-за непредвиденной ошибки в навигационной системе. Исходя из предположения о том, что этот случай представляет собой обстоятельство, исключаящее противоправность, его можно было бы решить при разработке формулировки статьи 31.

19. Во-вторых, форс-мажор не применяется на основании статьи 31 в том случае, когда государство способствовало созданию ситуации материальной невозможности. Проблема эта состоит в том, что государства зачастую способствуют созданию ситуации в силу цепи событий, и они необязательно действуют при этом незаконным образом. Исключение поэтому является неоправданно широким, и он сформулировал более узкий вариант того же самого исключения, действуя при этом на основе статьи 61 Венской конвенции 1969 года, с тем чтобы учесть этот случай.

20. В-третьих, и что очень важно, в статье 31 не предусматривается добровольное принятие на себя риска, хотя совершенно ясно, что в тех случаях, когда государство добровольно взяло на себя риск за ситуацию форс-мажора, возникновение такой ситуации не исключает противоправность. Поэтому он предусмотрел это исключение.

21. Он согласен с замечанием французского правительства, содержащимся в комментариях и замечаниях, полученных от правительств, о том, что нет необходимости упоминать случай непредвиденного события. Если такие события представляют собой форс-мажор, они исключают противоправность. Если нет, тогда нет необходимости рассматривать их в главе V. В исследовании, подготовленном Секретариатом, не приведено ни одного примера, когда непредвиденный случай, который исключал бы противоправность, выходил бы

за рамки того, что понимается под понятием форс-мажора.

22. Что касается статьи 32 (Бедствие), то здесь важно отметить различие между бедствием, с одной стороны, и форс-мажором и необходимостью — с другой. Бедствие касается ситуации, когда лицо несет ответственность за жизни других людей, находящихся на его попечении, например командир воздушного корабля, который был вынужден совершить посадку на территории иностранного государства в чрезвычайных обстоятельствах. Такая ситуация предусмотрена во многих международных договорах, в том числе в Конвенции Организации Объединенных Наций по морскому праву, и в этом контексте она образует часть первичных норм, связанных с юрисдикцией над судами. И все же, вопрос о бедствии может также возникнуть в рамках вторичных норм ответственности государств, несмотря на то, что первичные нормы охватывают такие ситуации. На практике, хотя первичные нормы могут обеспечивать защиту для капитана корабля или запрещать принимающему государству осуществлять свою юрисдикцию, они не применимы к вопросу об ответственности. В тех случаях, когда капитан является официальным лицом государства, поведение приписывается этому государству и возникает вопрос об ответственности. Следовательно, появляется необходимость в разработке проекта статьи о бедствии.

23. Новой чертой статьи 32 является то, что ее сфера действия простирается за пределы узкого исторического контекста навигации и охватывает все случаи, в которых лицо, ответственное за жизни других лиц, принимает чрезвычайные меры в целях спасения человеческой жизни. Этот аспект статьи 32 нашел общее признание в качестве прогрессивного развития права, например в арбитражном решении по делу *Rainbow Warrior*, в котором фигурировали возможные медицинские осложнения для отдельных пострадавших лиц. В этой связи следует сохранить более широкий охват этой статьи.

24. В выводах по главе V, содержащихся в разделе C главы I его второго доклада, он предлагает внести в статью ряд изменений редакционного характера. Поскольку ситуации бедствия неизбежно являются чрезвычайными ситуациями, логически бедствие следует квалифицировать как обстоятельство, исключаящее противоправность, при условии, что лицо, действующее в ситуации бедствия, разумно полагает, что человеческая жизнь находится под угрозой. Даже если впоследствии тревога окажется ложной, разумная оценка агентом ситуации в то время, по-видимому, создаст достаточную основу для принятия соответствующих мер.

25. Соединенное Королевство в комментариях и замечаниях, полученных от правительств, затронуло вопрос о том, не следует ли понятие бедствия распространить на случаи гуманитарного вмешательства в целях защиты человеческой жизни, даже если государ-

ство, осуществляющее вмешательство, не несет за лиц никакой конкретной ответственности. Оно упомянуло о случае пересечения полицейскими границы с целью спасти жизнь человека от насилия толпы. По его мнению, такая ситуация не представляла собой бедствие в обычном понимании и вместо этого должна быть охвачена ссылкой на необходимость.

26. Статья 33 (Состояние необходимости), возможно, является самой противоречивой во всем проекте статей, и в ней говорится о состоянии необходимости, которое не было предусмотрено Фитцморисом и подверглось критике в юридической литературе. Вместе с тем данный случай является прямым указанием на упорядочение международного права посредством прогрессивного развития. На состояние необходимости, как оно определено в статье 33, можно сослаться только в чрезвычайных случаях, и как таковое его можно сравнить с понятием "коренного изменения обстоятельств" в договорном праве. Смелые предсказания массовой нестабильности в праве в результате этого понятия не оправдались. Во всех случаях, когда суды сталкивались с аргументацией, основанной на коренном изменении обстоятельств, они проявляли чрезвычайную осторожность и в большинстве случаев отвергали ее. Тем не менее отмечались некоторые случаи, в которых коренное изменение обстоятельств признавалось как основание для прекращения договора. Аналогичным образом, наблюдаются случаи, когда необходимость принятия действий является настолько ярко выраженной, что она оправдывает конкретную форму поведения, например, в связи с безотлагательным сохранением вида в деле *Fur seal fisheries off the Russian coast*¹¹ или аргументы, приводимые обеими сторонами по делу *Gabčíkovo-Nagymaros Project*. МС мог бы установить по последнему из упомянутых дел, что независимо от того, отражает или нет статья 33 обычное международное право, Венгрия не доказала, что она столкнулась с состоянием необходимости. Однако он пошел дальше и ясно утвердил статью 33 в качестве заявления по вопросу общего международного права. По его мнению, Суд поступил правильно, заняв такую позицию; он также был прав в принятии осторожного подхода к вопросу о применении этой доктрины на уровне принципа. Учитывая одобрение Суда, было бы неразумно со стороны Комиссии исключать статью 33, особенно учитывая, что ее исключения добивается лишь правительство Соединенного Королевства, – аргумент, который, по-видимому, противоречит его призыву разработать более обоснованную доктрину гуманитарного вмешательства в случае бедствия. Несмотря на сомнения, высказанные арбитражем по делу *Rainbow Warrior*, доктрина необходимости нашла широкую поддержку, и ее иногда применяют государства и используют ее как "палочку-

выручалочку". В этой связи он предлагает оставить ее в проектах статей.

27. Вместе с тем в связи с необходимостью следует решить два важных вопроса. Во-первых, ответить на вопрос о том, представляет ли собой необходимость, как она определена в статье 33, надлежащие рамки для решения проблемы гуманитарного вмешательства с использованием силы, т.е. действий на территории другого государства вопреки пункту 4 статьи 2 Устава Организации Объединенных Наций. Вполне очевидно, что ссылка на необходимость никогда не может быть принята как оправдание нарушения нормы *jus cogens*, и это предусматривается в статье 33. Вместе с тем общепринято, что нормы, регулирующие применение силы в Уставе, являются нормами *jus cogens*, так что статья 33 в том виде, в каком она сформулирована сейчас, не распространяется на гуманитарное вмешательство с использованием силы на территории другого государства. И все же в комментарии к статье 33¹² содержится призыв разработать более совершенный вариант *jus cogens*, с тем чтобы можно было осуществлять такое вмешательство, что, таким образом, по его мнению, не согласуется с текстом. Нормы гуманитарного вмешательства представляют собой первичные нормы, которые образуют часть режима, регулирующего применение силы, – режима, о котором, хотя и не подробно, упоминается в Уставе. Они не образуют часть вторичных норм ответственности государств. Следовательно, на вторичные нормы не следует опираться для решения этой проблемы, и статью 33 следует оставить в этой связи без изменений.

28. Вторым вопросом является вопрос о научной неопределенности, который возникает всякий раз, когда ссылаются на необходимость для обоснования принятия мер по сохранению видов или же уничтожению какой-либо крупной структуры, например плотины, которая, как представляется, может рухнуть. До того, как такая катастрофа произойдет, нельзя дать точных предсказаний в этом направлении. Вопрос о том, представляет ли собой статья 33 достаточное положение относительно научной неопределенности и принципа предосторожности, включен, например, в Рио-де-Жанейрскую декларацию по окружающей среде и развитию (Рио-де-Жанейрская декларация)¹³ в виде принципа 15 и в Соглашение о применении санитарных и фитосанитарных мер¹⁴ в качестве пункта 7 статьи 5. В деле *Gabčíkovo-Nagymaros Project* обе стороны признали существование научной неопределенности, однако разошлись по вопросу об ее серьезности. МС совершенно правильно заявил, что простое наличие не-

¹¹ См. решение, вынесенное арбитражным трибуналом в Париже на основании договора между Соединенными Штатами и Великобританией, заключенного в Вашингтоне 29 февраля 1892 года; текст в H. La Fontaine, *Pasricrisie internationale, 1794-1900* (The Hague, Martinus Nijhoff, 1997), p. 426.

¹² Комментарии к статьям 33-35 см. *Ежегодник...*, 1980 год, том II (часть вторая), стр. 34 и последующие.

¹³ 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.

¹⁴ См. 2570-е заседание, сноска 4.

определенности не является достаточным основанием для возникновения необходимости. Апелляционный орган ВТО занял аналогичную позицию по делу *Beef Hormones*¹⁵, заявив, что принцип предосторожности и связанное с ним понятие неопределенности не являются достаточными основаниями для того, чтобы делать соответствующее исключение. С другой стороны, статью 33 не следует излагать настолько жестко, чтобы сторона, полагающаяся на нее, должна была доказывать, без тени сомнения, что предполагаемое событие произойдет.

29. После некоторых колебаний он в итоге принял решение против определенного включения в статью принципа предосторожности, во-первых, потому что МС одобрил статью 33 и, во-вторых, по той причине, что состояние необходимости находится на внешней кромке дозволенности по международному праву за противоправное поведение. Вместе с тем Редакционный комитет, возможно, пожелал бы рассмотреть вопрос о том, не следовало бы сформулировать статью 33 таким образом, чтобы она в большей степени реагировала на серьезные проблемы, связанные с научной неопределенностью.

30. Он предлагает внести в статью 33 небольшое изменение, с тем чтобы можно было регулировать ситуации, в которых баланс интересов является не просто двусторонним делом, а связан с выполнением обязательства *erga omnes*. Например, в делах *South West Africa* подразумеваемой аргументацией являлось то, что принятие политики апартеида в Юго-Западной Африке является необходимым для благого правления, и такая политика не затрагивала индивидуальные интересы Эфиопии или Либерии, а касалась лишь интересов народа Юго-Западной Африки. Эту идею следует отразить в статье 33. Включив такие положения, он предлагает оставить статью 33 в ее настоящей редакции.

31. Предметом статьи 34 является самооборона, и она никогда не вычеркивалась из перечня обстоятельств, исключających противоправность. В комментариях и замечаниях, полученных от правительств, единственный незначительный аргумент против статьи 34 касается точной формулировки путем ссылки на принципы Устава Организации Объединенных Наций. По его мнению, понятие самообороны в международном праве просто констатируется, а не исчерпывающе определяется в статье 51 Устава. Редакционный комитет, которому Комиссия передала эту статью, должен точно определить эти формулировки.

32. Вместе с тем в статье 34 не упоминается тот факт, что определенные обязательства, как, например, международное гуманитарное право и права человека, отступление от которых не допускаются, не могут нару-

шаться даже в случае самообороны. Эту идею следует отразить в дополнительном подпункте. К счастью, МС имел дело с этой проблемой в контексте своего консультативного заключения по вопросу *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons*. Выдвигалась аргументация о том, что ядерное оружие не может быть использовано, если последствия такого использования приводят к нарушению обязательств, связанных с охраной окружающей среды. Суд провел различие между общими обязательствами по охране окружающей среды и экологическими обязательствами, конкретно предназначенными в качестве условия полного запрета в период вооруженного конфликта. Лишь в последнем случае на самооборону нельзя ссылаться в качестве оправдания. По этой причине он предложил включить пункт (пункт 2 статьи 29-тер), в котором отражена эта идея.

33. Один вопрос касается того, должна ли статья 34 конкретно касаться ущерба третьим государствам. Предпосылка, лежащая в основе этой статьи, состоит в том, что она касается обстоятельств, исключających противоправность как между государствами, действующими в порядке самообороны, так и между государствами-агрессорами. Вместе с тем государство, действующее в порядке самообороны, может иметь право принимать действия против третьих государств. По его мнению, нет необходимости давать прямую ссылку на это обстоятельство, которое в достаточной мере охватывается соответствующими первичными нормами.

34. Обстоятельством, которое не охватывается проектами статей, является выполнение в конфликте императивной нормы. Об этом четко заявил Фитцморис в своем четвертом докладе¹⁶, и на этот счет можно найти ссылки в литературе. Эта проблема проистекает отчасти из того, каким образом действуют системы, установленные Венской конвенцией 1969 года, в случаях *jus cogens*. Ссылка на *jus cogens* приводит к недействительности договора в целом. Об этом наглядно свидетельствует договор 1938 года, заключенный между Третьим рейхом и Чехословакией¹⁷, однако такие случаи являются очень редкими. Обычно нарушения *jus cogens* происходят по причине продолжающегося выполнения абсолютно обычного договора в случае, например, предполагаемой запланированной агрессии или же оказания помощи режиму, который стал режимом геноцида. По отношению к нормальному действию договора такие нарушения являются случайными или единичными.

35. Другой особенностью режима, установленного Венской конвенцией 1969 года, является то, что ответственность за ссылку на несоответствие договора нор-

¹⁵ World Trade Organization, *EC Measures concerning Meat and Meat Products (Hormones)*, Report of the Appellate Body, 16 January 1998 (WT/DS26/AB/R-WT/DS48/AB/R), para. 194.

¹⁶ См. сноску 4, выше.

¹⁷ Соглашение, касающееся Судетской области Германии (Мюнхен, 29 сентября 1938 года) (M.O. Hudson, *International Legislation* (Washington (D.C.), 1949), vol. VIII (1938-1941), p. 131, No. 528).

ме *jus cogens* лежит на самих сторонах, причем подразумевается, что стороны имеют выбор между договором и нормой. Аналогичная проблема может также возникнуть в связи с обязательствами, взятыми по общему международному праву. Например, обязательство разрешать транзитный проход через пролив может в определенных исключительных обстоятельствах быть несовместимым с нормой *jus cogens*. До тех пор пока не будут признаны такие случаи отдельного несоответствия, потенциальные последствия *jus cogens* для прекращения действия основного обязательства будут чрезмерными. В этом отношении он предлагает включить соответствующее положение (статья 29-бис). При рассмотрении этого вопроса в контексте пункта 2 статьи 18 (Условие действительности международного обязательства для государства) в главе III Комиссия согласилась с необходимостью вернуться вновь к вопросу о вытекающей норме *jus cogens*, если не будет найдено удовлетворительного решения в главе V. Вместе с тем в пункте 2 статьи 18 разбирается лишь необычный случай новой нормы *jus cogens*. Существует большая вероятность возникновения нового и непредвиденного конфликта, нежели новой императивной нормы. Глава V является вполне подходящим местом для статьи, и к тому же при этом решается проблема, возникающая в пункте 2 статьи 18.

36. Второе новое предложение касается максимы *exceptio inadimplenti non est adimplendum*, которую он назвал бы "the exceptio". Эта норма прочно закреплена в традиционных источниках международного права. ПМП по делу, касающемуся *Factory at Chorzów*, постановила, что "одна сторона не может воспользоваться тем, что другая сторона не выполнила какое-то обязательство..., если первая сторона каким-то противоправным актом помешала последней стороне выполнить обязательство, о котором идет речь" [см. стр. 31 англ. текста]. Этот принцип применялся в самых различных случаях. Постоянная палата воздержалась от применения его в деле, касающемся *Diversion of Water from the Meuse*, но само его неприменение по данному делу является уважением этого принципа, поскольку он включен в качестве принципа толкования. МС применил его в контексте утраты права ссылаться на основание для прекращения действия договора при рассмотрении дела *Gabčíkovo-Nagymaros Project*.

37. "Exceptio" имеет существенные обоснования в сравнительном праве, и его широко поддерживал Фитцморис в качестве уважительной причины невыполнения договора. Специальный докладчик по теме об ответственности государств г-н Виллем Рифаген предложил рассматривать его в рамках так называемых ответных контрмер¹⁸. Он провел различие между общими контрмерами, принимаемыми в ответ на противоправное деяние, в том случае, когда такие контр-

меры не имеют никакого отношения к противоправному деянию, и ответными контрмерами. В качестве примера по первому случаю приводилось следующее: государство А замораживает банковские счета государства В на своей территории в качестве контрмеры за нарушение прав человека государством В. Примером ответной контрмеры будет ограничение государством А передвижения посла государства В в качестве контрмеры за аналогичные действия, предпринятые против его посла в государстве В. Вне зависимости от того, будет или нет предусмотрен конкретный случай, существуют, очевидно, случаи, когда ответные контрмеры представляют собой разумную реакцию на нарушение синаллагматического обязательства. Такие случаи следует предусмотреть в проектах статей.

38. Необходимо провести четкое различие между широким и узким видами *exceptio*. Фитцморис сформулировал его в широком плане в отношении любого синаллагматического обязательства. Однако формулировка в деле, касающемся *Factory at Chorzów*, была значительно ☐ же: имелась причинно-следственная связь между нарушением государством А обязательства и нарушением государством В. В статье 80 Конвенции Организации Объединенных Наций о договорах международной купли-продажи товаров также содержится его узкая версия: "Сторона не может ссылаться на неисполнение обязательства другой Стороной в той мере, в какой это неисполнение вызвано действиями или упущениями первой Стороны". Более широкий подход можно найти в докладах Фитцмориса и в статье 7.1.3 Принципов международных коммерческих договоров ЮНИДРУА¹⁹, в которой предусматривается, что, когда выполнение должно осуществляться сторонами одновременно, любая сторона может отказаться от выполнения, если у другой стороны нет желания и способности к выполнению. Таким образом, решается причинно-следственная связь. По причинам, указанным в разделе С главы I его второго доклада, более узкая версия *exceptio* должна быть признана отдельно. Недостаточно рассматривать этот принцип на основании права, относящегося к приостановлению действия договоров, поскольку это право требует материального нарушения, которое имеет узкое определение. Во-вторых, узкая версия *exceptio* применяется автоматически в силу действия права. Имеется уважительная причина, если возникает обстоятельство, поскольку оно представляет собой отдельную форму невозможности, которую следует учитывать. Родовой признак *exceptio* был в значительной мере разработан в договорном праве в отношении договорных обязательств и в праве о контрмерах в отношении всех обязательств. В праве о контрмерах нет необходимости признавать ответные контрмеры Рифагена, однако необходимо признать выявившуюся в деле *Factory at Chorzów* форму доктрины *inadimplenti* в качестве автоматической и временной уважительной причины невыполнения обя-

¹⁸ См. шестой доклад Специального докладчика, *Ежегодник*, 1985 год, том II (часть первая), стр. 13-14, документ A/CN.4/389.

¹⁹ International Institute for the Unification of Private Law, *Principles of International Commercial Contracts* (Rome, UNIDROIT, 1994).

зательства. На этот счет он сформулировал предложение.

39. Так называемая доктрина "чистых рук", если она существует вообще, соответствует его взгляду на доктрину неприемлемости в разбирательстве и представляет собой обстоятельство, исключающее противоправность.

40. Вопрос о процедурных и иных случаях ссылок на обстоятельства, исключающие противоправность, включает вопрос о статье 35 (Резервация возмещения ущерба). Некоторые государства выступили с критикой статьи 35 за то, что она предусматривает ответственность при отсутствии вины. В действительности, с этим можно было бы согласиться, если бы в ней говорилось, что не отмечается никакого элемента вины в ситуации, при которой государство освобождается от выполнения, — нечто такое, что а priori маловероятно. Если отсутствует элемент вины, как в случае самообороны, не имеется никакой возможности требовать компенсацию, за исключением случаев, предусмотренных первичными нормами в связи со случайным ущербом, нанесенным третьим странам. Вместе с тем в таких случаях, как состояние необходимости, представляется целесообразным предусмотреть компенсацию. По своему определению случаи состояния необходимости не представляют собой вины какой-либо стороны, так что почему сторона, чьи ожидания выполнения обязательства были сведены на нет, должна нести убытки? Если агент государства, действующий в условиях бедствия, приводит судно в гавань и в результате бедствия вызывает тем самым загрязнение этой гавани, принимающее государство не должно в таком случае оплачивать убытки. В данном случае нельзя оправдать такую позицию. Более того, поступать таким образом означало бы отбивать у государств желание оказывать помощь в спасении человеческих жизней в условиях бедствия.

41. Что касается состояния необходимости, то такой случай является еще более весомым, поскольку, по определению, в таких ситуациях государство действует в своих собственных интересах или же в других интересах, касающихся его, и поэтому должно нести финансовые последствия, по крайней мере в справедливом или соответствующем объеме. По этим причинам он будет решительно выступать за то, чтобы по меньшей мере в случаях, когда обстоятельства, исключающие противоправность, представляют собой уважительные причины, а не оправдательные основания, т.е. могут рассматриваться как случаи обстоятельств, исключающих противоправность, в проектах статей прямо предусматривалась возможность компенсации. В деле *Gabčíkovo-Nagymaros Project* Венгрия прямо предусмотрела, что ее ссылка на необходимость влекла за собой обязательство выплатить Чехословакии компенсацию. По его мнению, было бы немыслимо, чтобы Венгрия ссылалась на невозможность нести издержки, связанные с охраной окружающей среды, и иные расходы по проекту и в то же время переложила тяжелые

затраты на другую сторону в результате невыполнения ею обязательства. В своем решении суд четко отразил эту позицию. Он лично будет выступать за довольно жесткую формулировку статьи 35 в контексте обстоятельств, исключающих противоправность. В свете общих обсуждений Редакционный комитет может решить, насколько жесткой должна быть такая формулировка.

42. Совершенно ясно, что в том случае, когда государство полагается на обстоятельство, исключающее противоправность, такая опора имеет лишь временный эффект. Суд об этом четко заявил в деле *Gabčíkovo-Nagymaros Project*; это следует также четко отразить в проектах статей и в комментарии. В общем и целом он считает, что указанное положение сейчас достаточно четко отражено в новых вариантах статей 34 и 35 (Последствия ссылки на обстоятельство, исключающее противоправность), предложенных в выводах в отношении главы V проекта, содержащихся в разделе C главы I его второго доклада. Вместе с тем он предлагает новую статью 34-бис (Процедура ссылки на обстоятельство, исключающее противоправность), в которой элементарным образом излагаются процедуры ссылок на обстоятельство, исключающее противоправность. Ключевым моментом, который следует отметить, является то, что в общем и целом обстоятельства, исключающие противоправность, действуют автоматически: состояние бедствия или форс-мажор возникают в связи с осуществлением обязательства в данный отрезок времени. Так что в данном случае необязательно давать уведомление о таком обстоятельстве, хотя, если это возможно, уведомление должно быть послано. Статья 34-бис сформулирована с учетом этого обстоятельства.

43. В пункте 2 предлагаемой новой статьи 34-бис также содержится довольно простое положение об урегулировании споров, которое служит лишь напоминанием об этой процедуре, и оно заключено в квадратные скобки. При рассмотрении вопроса об основаниях для ссылок на недействительность или прекращение действия договора государства настаивали на включении ссылки на урегулирование споров. В этой связи следует установить определенную связь между урегулированием споров и ссылкой на обстоятельства, исключающие противоправность. Элементы такой связи можно найти в отношении бедствия в арбитражном решении по делу *Rainbow Warrior*. С другой стороны, Комиссии не следует подробно рассматривать содержание пункта 2 статьи 34-бис до тех пор, пока она не вернется к рассмотрению в целом вопроса об урегулировании споров и не примет решение о роли, которую она ему отводит в проекте в целом. В настоящий момент основное положение статьи 34-бис, а именно ее пункт 1, содержит предлагаемую процедуру информации и консультаций, с помощью которой государство, ссылающееся на обстоятельства, исключающие противоправность, должно, как минимум, информировать другое государство о том, что оно собирается поступить таким образом.

44. Помимо финансовой компенсации в случаях бедствия и состояния необходимости, в предлагаемую новую статью 35 он также включил положение, подпункт *a*, в котором четко разбирается вопрос о прекращении и отражаются выводы суда по этому вопросу, к которым он пришел после рассмотрения дела *Gabčíkovo-Nagymaros Project*. Вместе с тем он не предусмотрел компенсацию в случае форс-мажора и тем более в случае согласия. Довольно странно было бы утверждать, что согласие придает деянию законный характер и тем не менее должна выплачиваться компенсация. Конечно, государства могут потребовать, чтобы компенсация выплачивалась заранее в качестве условия для выражения согласия, и они свободны так поступать. Вместе с тем было бы странным, если бы положения статьи 35 ставили целью вмешиваться в переговоры, проводимые с указанной целью, даже если согласие будет закреплено в главе V.

45. И наконец, Комиссии следует отметить небольшое изменение в порядке, в котором представлены в главе V обстоятельства, исключаяющие противоправность. По причине своей важности глава сейчас начинается со статьи 29-бис (Соблюдение императивной нормы (*jus cogens*)). За ней следует статья 29-тер (Самооборона) (ее пунктом 1 стала бывшая статья 34), которая является, так сказать, родственной статье о *jus cogens*. После этого идет статья 30 о контрмерах и статья 30-бис (Несоблюдение, вызванное предшествующим несоблюдением другим государством), *exceptio*, о невыполнении, которая по меньшей мере является аналогичной статье о контрмерах. И наконец, следуют статьи о трех особых случаях форс-мажора, о бедствии и состоянии необходимости, которые, как ему представляется, в большей мере подходят под обстоятельства, исключаяющие ответственность, затем следуют два процедурных положения.

46. При поверхностном чтении может показаться, что глава V была фундаментально переработана, однако в действительности он просто стремился разрешить некоторые конкретные проблемы и изменил построение главы с тем, чтобы была понятнее ее основная концептуальная структура. Опять же, глава V является, по его мнению, весомым вкладом в общее международное право.

47. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ приглашает членов Комиссии принять участие в общих дебатах по главе V.

48. Г-н РОЗЕНСТОК говорит, что в целом он согласен практически со всем, что содержится в разделе C главы I второго доклада относительно главы V, и с представлением главы Специальным докладчиком. Предложение исключить статью 29 является приемлемым по причинам, изложенным Специальным докладчиком, и в частности по той причине, что согласие, данное заранее, может рассматриваться как первичная норма, тогда как согласие, данное после события, связано с отказом. Несомненно, исключать согласие по той причине, что оно представляет собой первичную

норму, означало бы занимать очень широкую позицию по вопросу о первичных нормах. Тем не менее такой подход может оказаться целесообразным.

49. Вместе с тем он очень озабочен в связи с предложением не разбирать статью 30 на текущей сессии. Комиссия в своей работе по этой теме уже отстала на год. Если судить о степени принятия статьи 30, которая выявилась в ходе первого чтения, то нетрудно было бы получить такую же степень принятия в ходе второго чтения. Более того, задача разрешения имеющихся трудностей в связи со второй частью на следующей сессии ни в коей мере не будет более легкой, если Комиссии придется одновременно рассматривать статью 30. Конечно, вопросы можно было бы упростить, если бы Специальный докладчик согласился с мнением, высказанным Соединенным Королевством, о том, что согласие, контрмеры и, возможно, самооборона принадлежат к различным категориям. Однако указанное не входило в намерения Специального докладчика.

50. Он не желает настаивать на том, чтобы начать обсуждение статьи 30 на текущей сессии. Однако, если бы Комиссия попыталась завершить работу с другими положениями главы V как можно быстрее, она затем имела бы в запасе время, чтобы добиться определенного прогресса по статье 30 на текущей сессии, и тем самым значительно увеличила бы возможность завершения своей работы по этой теме вовремя.

51. Г-н КАТЕКА говорит, что у него создалось впечатление, что Председатель намерен проработать главу V посредством рассмотрения проектов статей с разбивкой по группам. Он отметил однако, что Председатель предоставил слово г-ну Розенстоку в общих дебатах по главе V. Другим методом рассмотрения главы V могло бы явиться ее постатейное рассмотрение.

52. После процедурного обсуждения, в котором приняли участие гг. КРОУФОРД (Специальный докладчик), КАТЕКА, СИММА и ТОМКА, ПРЕДСЕДАТЕЛЬ заявил, что, если не будет возражений, он будет считать, что Комиссия желает постатейно рассмотреть главу V в порядке, предложенном Специальным докладчиком в разделе, посвященном выводам по главе V, содержащимся в разделе C главы I его второго доклада.

Предложение принимается.

СТАТЬЯ 29

53. Г-н ГАЯ говорит, что он выступает за то, чтобы сохранить статью 29. Многие виды деятельности, которые государство могло бы пожелать осуществлять на территории иностранного государства, допускаются по международному праву только в том случае, если на это дало свое согласие последнее из упомянутых государств. В качестве примеров можно привести строительство военных баз и осуществление консульских или следственных внесудебных функций. Большинст-

во таких видов деятельности осуществляется лишь после того, как дано согласие в форме соглашения между двумя заинтересованными государствами. Если такое соглашение заключается, нормы международного права, запрещающие такие виды деятельности, будут заменены новым соглашением, что таким образом устраняет необходимость рассматривать такие ситуации в проектах статей.

54. Вместе с тем могут быть случаи, когда такое общее соглашение не заключено, и в этом случае продолжает действовать норма, а территориальное государство в порядке исключения может дать согласие на проведение конкретного вида деятельности. В таких случаях противоправность несомненно будет исключена. Специальный докладчик привел пример пролетов над территорией государства, сославшись на Конвенцию о международной гражданской авиации, согласно которой гражданские самолеты государств-участников, осуществляющие регулярные рейсы, имеют право пролета над территорией других государств-участников. Таким образом, этот пример представляет собой отступление от нормы общего международного права, запрещающей пролеты. Однако в случае военного воздушного судна такого общего отступления не существует, хотя существует изъятие из запрета, когда согласие дается либо для целого ряда случаев, либо в отдельных случаях. В пункте 20 своего комментария к статье 29, принятой в первом чтении, Комиссия рассматривала конкретное согласие как соглашение. Как и многие выступившие по этому вопросу с замечаниями, он не считает, что именно так должно происходить каждый раз: зачастую согласие может быть дано посредством одностороннего акта территориального государства. Следовательно, нельзя считать, что во всех указанных случаях имелось специальное соглашение, дающее возможность отходить от запретительной нормы в каждом конкретном случае. Можно, конечно, согласиться со Специальным докладчиком и заявить, что норма международного права, запрещающая пролеты, является нормой, которая запрещает их, кроме случаев, когда было дано согласие. Аналогичным образом можно сказать, — хотя Специальный докладчик, вероятно, не согласится с этим, — что норма запрещает пролеты, за исключением случаев бедствия или самообороны, оба из которых являются обстоятельствами, исключающими, как правило, противоправность.

55. В разделе С главы I своего второго доклада Специальный докладчик, в обзоре статьи 31, провел различие между этими случаями, поскольку в последних требуются те или иные объяснения или оправдательные основания, тогда как в случае согласия они не требуются. Однако указанное не объясняется тем, что эти обстоятельства имеют какие-либо внутренние различия. Очевидно, когда государство дало согласие, нет нужды его убеждать, в то время как в других случаях такое убеждение является необходимым.

56. Как отметил Специальный докладчик в пункте 235 своего второго доклада, ни одно государство не выска-

зало возражений относительно принципа, закрепленного в этой статье. Несомненно, имеются дополнительные причины для сохранения этого принципа. И наконец, относительно вопроса о законной силе согласия — проблемный вопрос, к которому привлекли внимание некоторые правительства, — если специальное согласие выражено в форме соглашения, тогда нет необходимости затрагивать вопрос о законной силе согласия, поскольку в таком случае применяются положения Венской конвенции 1969 года. Он не может понять, почему Комиссия не могла бы принять аналогичное решение относительно односторонних актов и просто сослаться в своем комментарии на положения, которые она намеревается принять, когда она начнет рассматривать тему односторонних актов государств.

57. Г-н КАТЕКА говорит, что он склонен поддержать предложение Специального докладчика об исключении статьи 29. Было совершено слишком много злоупотреблений, будь то в Европе во время второй мировой войны или в Конго в 1960 году, и они совершались на основе правомерным образом заранее данного согласия. Универсально признана потребность в защите более слабых государств от злоупотреблений со стороны более мощных государств. Нельзя позволить, чтобы в качестве оправдания вмешательства во внутренние дела государств или нарушения императивных норм, таких, как право на самоопределение, использовался макиавеллевский принцип, что цель оправдывает средства. По этим причинам, а также с учетом аргументации, представленной Специальным докладчиком при представлении главы V, он поддерживает предложение об исключении статьи о согласии (статья 29) из проектов статей.

58. Г-н ЛУКАШУК, воздав Специальному докладчику должное за прекрасный, профессионально подготовленный раздел доклада, находящийся в настоящее время на рассмотрении, говорит, что различие, проводимое Специальным докладчиком между двумя видами согласия на нарушение договора, — согласие, данное, соответственно, до и после события, — является абсолютно правильным, однако в каждом случае последствия являются различными. Что касается согласия, данного заранее, то в праве международных договоров признается, что стороны имеют право по взаимной договоренности приостанавливать действие договора как целиком, так и частично. По этой причине, в том что касается ранее данного согласия, статья 29 вполне подпадает под сферу общей схемы обстоятельств, исключающих противоправность, и ее целесообразно было бы сохранить в проектах статей. Что касается согласия *ex post facto*, он полностью разделяет точку зрения Специального докладчика. Редакционный комитет, возможно, мог бы рассмотреть вопрос об изменении заголовка этой статьи и назвать ее "Предварительное согласие", соответственно поменяв при этом текст статьи.

59. Г-н ХАФНЕР говорит, что он согласен с большинством замечаний, высказанных г-ном Гая. Не выступая

против общей тенденции сократить число положений, регулирующих ответственность государств, он, тем не менее, не считает, что такая тенденция должна распространяться и на рассматриваемую статью. Упразднение идеи о согласии из перечня обстоятельств, исключających противоправность, могло бы истолковываться как аннулирование важного принципа. Кроме того, он не согласен, что все первичные нормы предусматривают возможность правомерно давать согласие действовать не в соответствии с обязательством. Имеется два возможных пути рассмотрения противоправного деяния. С точки зрения жертвы совершенно ясно, что не может произойти противоправное деяние в том случае, когда оно правомерным образом дало согласие; однако с точки зрения третьих государств деяние тоже может быть противоправным, если только не установлено, что было дано согласие. Этот аспект проблемы следует принять во внимание ввиду возрастающей важности многостороннего охвата международных норм. В этой связи его удивляет комментарий к статье 29. Он не убежден, как утверждается в пункте 20 комментария, что противоправное деяние, в результате которого нейтральное государство – "жертва" – дало свое согласие на ввод иностранных войск на свою территорию, действительно остается противоправным по отношению к третьим государствам. В заключение он согласен с предложением г-на Лукашука относительно того, что заголовок статьи 29 следует изменить, чтобы читать "Предварительное согласие".

60. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик), отвечая на замечания г-на Хафнера, говорит, что пример нейтралитета наглядно показывает, почему по логике предпочтительнее рассматривать согласие как часть первичной нормы. Государство, которое в своих собственных интересах в одностороннем порядке провозгласило себя нейтральным, может отказаться от своего нейтралитета в данном случае, если оно поступает именно так, то этот отказ действует по отношению ко всему миру. Однако в тех случаях, когда нейтралитет фактически навязан государству или оно согласилось с ним в общих интересах, – здесь на ум приходит пример с Антарктикой, – согласие, очевидно, будет действовать совершенно в ином направлении. По этой причине наиболее целесообразно было бы рассматривать весь вопрос в качестве аспекта конкретной первичной нормы, а не как попытку дать бланкетную норму. Предлагая исключить эту норму, он тем самым не пытается отменить важный принцип, а лишь предпринимает усилия изложить в более компактной концепции обстоятельства, исключające противоправность.

61. Г-н КАМТО говорит, что, до того как принять решение об исключении или сохранении этой статьи, Комиссии следует уделить серьезное внимание вопросу правомерности данного согласия. В некоторых случаях два соперничающих правительства в одном и том же государстве могут заявлять, что они приняли правомерное решение, преследующее, возможно, противоположные цели. Кто в таком случае будет решать, какое из двух решений является правомерным? Норма,

содержащаяся в статье 29, может, таким образом, использоваться в целях неоправданного вмешательства во внутренние дела государств. Если подходить к этому вопросу шире, то не может ли концепция согласия как одно из обстоятельств, исключających противоправность, позволить двум государствам по взаимному согласию нарушать нормы международного права и, таким образом, избегать ответственности за свое поведение? Не будет ли такая возможность наносить ущерб всей системе обязательств, взятых по международному праву, будь она объективной или *erga omnes*? Он говорит, что, как ему кажется, данное ранее согласие государства А делает недействительной противоправность деяния государства В, которое в противном случае было бы неправомерным; оно Плегализуето деяние в некотором отношении и тем самым переносит его в обычные рамки сотрудничества между государствами. По этим причинам он хотел бы предложить, чтобы Редакционный комитет изложил статью 29 в новой формулировке или же исключил ее.

62. Г-н МЕЛЕСКАНУ, как и другие члены Комиссии, выражает признательность Специальному докладчику за прекрасный доклад, и в частности приветствует четко сформулированные предложения и примечания к ним, содержащиеся в выводах по каждой главе проектов статей. Вместе с тем имеются серьезные сомнения относительно того, следует ли помещать статью 29 в главу V или же, действительно, поместить ее где-либо в другом месте обсуждаемого проекта. Согласие не является обстоятельством, исключającym противоправность; оно приводит к исчезновению обязательства или же, используя язык статьи 53 Венской конвенции 1969 года, делает обязательство ничтожным. Он полностью согласен с аргументацией, приведенной г-ном Гая и г-ном Хафнером, и считает, что эти моменты можно было бы соответствующим образом отразить в комментарии.

63. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) говорит, что отмечаются случаи отмены обязательств, однако при этом продолжает действовать первичная норма. В соответствии с пунктом 1 статьи 22 Венской конвенции о дипломатических сношениях, власти государства пребывания могут вступать в помещения не иначе, как с согласия главы представительства. При условии такого согласия главы их вход в представительство никоим образом не может рассматриваться даже как потенциально противоправный.

64. Г-н СИММА отмечает, что следует проводить различие между обязательствами императивного характера, которые продолжают иметь обязательную силу для государств независимо от того, было ли дано согласие на отказ от обязательств, и обязательствами, о которых упомянул г-н Мелескану, когда данное согласие делает такие обязательства ничтожными.

65. Г-н Шриниваса РАО говорит, что он внимательно выслушал аргументацию, приведенную г-ном Камто и

г-ном Катека, однако он согласен с г-ном Гая и г-ном Хафнером в том, что указанную статью следует сохранить в иной формулировке. В комментарии следует ясно указать, что согласие не может служить основанием совершения какого-либо случайного или побочного противоправного деяния. В каждом конкретном случае следует четко указывать объект и цель согласия на отказ от выполнения обязательства.

66. Г-н ГОКО говорит, что он согласен с рекомендацией Специального докладчика относительно исключения статьи 29, однако у него возникает вопрос, не могут ли отмечаться ситуации, когда согласие имеет обратную силу.

67. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) говорит, что действительно могут быть случаи, когда правомерным образом данное согласие, имеющее обратную силу, не может представлять собой отказ от выполнения обязательств. Вместе с тем, по его мнению, такие случаи следует подробно осветить в третьей части проекта, для которой он намеревается предложить статью по вопросу об отказе и об аннулировании нарушения.

Заседание закрывается в 13 час. 00 мин.

2588-е ЗАСЕДАНИЕ

Среда, 16 июня 1999 года, 10 час. 00 мин.

Председатель: г-н Здзислав ГАЛИЦКИЙ

Присутствуют: г-н Аддо, г-н Броунли, г-н Гая, г-н Гоко, г-н Дугард, г-н Кабатси, г-н Камто, г-н Кандиоти, г-н Катека, г-н Кроуфорд, г-н Лукашук, г-н Мелескану, г-н Памбу-Чивунда, г-н Пелле, г-н Шриниваса Рао, г-н Розенсток, г-н Симма, г-н Томка, г-н Хафнер, г-н Хэ, г-н Экономидес, г-н Эларابي, г-н Ямада.

Ответственность государств¹ (продолжение)
(A/CN.4/492², A/CN.4/496, раздел D, A/CN.4/498 и Add.1-4³, A/CN.4/L.574 и Corr.3)

[Пункт 3 повестки дня]

¹ Текст проектов статей, принятых Комиссией в предварительном порядке в первом чтении, см. *Ежегодник.., 1996 год*, том II (часть вторая), стр. 74, документ A/51/10, глава III, раздел D.

² Воспроизводится в *Ежегоднике.., 1999 год*, том II (часть первая).

³ Там же.

ВТОРОЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА (продолжение)

СТАТЬЯ 29 (окончание)

1. Г-н КАБАТСИ говорит, что стоящий перед Комиссией вопрос заключается в том, следует ли сохранить статью 29 (Согласие) в главе V (Обстоятельства, исключающие противоправность) части первой проектов статей об ответственности государств. В пользу ее сохранения говорит то, что она не вызвала официальных возражений со стороны правительств, представивших свои замечания по главе V в комментариях и замечаниях, полученных от правительств (A/CN.4/492)⁴. Как вполне справедливо отметил г-н Гаджа (2587-е заседание), на этапе второго чтения, по-видимому, несвоевременно исключить положение, которое не вызвало возражений в первом чтении, так как это может повлечь за собой возобновление обсуждения по существу.

2. Однако если эта статья будет сохранена и направлена в Редакционный комитет, то ему, очевидно, придется затратить немало времени и усилий, учитывая многообразие проблем, возникших, например, в связи с правомерностью или пределами согласия, статусом физических или юридических лиц, уполномоченных давать согласие, или с правомерностью согласия с точки зрения императивных норм.

3. Другой вопрос, на который обратил внимание Специальный докладчик, заключается в том, действительно ли статья 29 уместна в главе V. В отличие от форс-мажора, бедствия или состояния необходимости, на которые государство-правонарушитель может ссылаться в целях оправдания своего деяния, согласие ни в коей мере не является "обстоятельством" и в еще меньшей степени — "обстоятельством, исключающим противоправность", поскольку, как совершенно справедливо отметил Специальный докладчик, правомерным образом данное согласие предполагает, что соответствующее поведение в момент его совершения является вполне законным.

4. Эта проблема уместности применительно к главе V в совокупности со всеми уже упомянутыми смежными проблемами потребует от Редакционного комитета при переработке статьи 29 таких усилий, которые не будут соответствовать значимости этой статьи. Поэтому г-н Кабатси высказывается за ее исключение.

5. Г-н ТОМКА отмечает, что Специальный докладчик пересматривает статью 29 в свете не только комментариев и замечаний, полученных от правительств, но и недавней судебной практики.

6. Он несколько удивлен предложением попросту исключить эту статью, причем правительства, предста-

⁴ См. 2587-е заседание, сноска 8.

вившие в этой связи замечания, задавались вопросом скорее о формулировке этой статьи, нежели о ее содержании. Означает ли это, что в проектах статей об ответственности государств нет места принципу *volenti non fit injuria*, который, однако, признан во многих правовых системах?

7. По-видимому, Специальный докладчик полагает, что при рассмотрении вопроса о предварительном согласии как обстоятельстве, исключающем противоправность, содержание основного обязательства смешивается с применением вторичных норм об ответственности; поэтому он спрашивает, не лучше ли было бы включить элемент согласия в первичные нормы. Наряду с этим примеры, приводимые им в обоснование своей аргументации, не представляются весьма существенными. По мнению г-на Томки, деятельность следственных комиссий на территории другого государства и осуществление юрисдикции в отношении вооруженных сил, размещенных за рубежом, являются скорее примерами отступления от общей международно-правовой нормы, согласно которой каждое государство осуществляет исключительную юрисдикцию на собственной территории. Нормы, от которых допускается отступление, не относятся к *jus cogens*, и их действие может быть отменено по взаимному согласию. В пункте 2 своего комментария к статье 29, принятой в первом чтении⁵, Комиссия подчеркнула, что она, естественно, не ведет речи "о каком-либо договоре или соглашении, имеющих целью приостановить в общем действие нормы, устанавливающей данное обязательство, и тем более не может быть и речи о договоре или соглашении, предусматривающем изменение или аннулирование данной нормы". Наличие согласия не означает прекращение существования и даже приостановление действия нормы, из которой вытекает обязательство. Комиссия недвусмысленно подчеркнула, что государство-бенефициар обязательства соглашается не с приостановлением действия нормы в целом и не с ее отменой, а с несоблюдением предусмотренного нормой обязательства в каком-либо конкретном случае. Фактически весь вопрос заключается именно в этом. Следует четко различать случаи, когда согласие, данное в конкретной ситуации, исключает противоправность (или позволяет согласиться априори с поведением, которое при отсутствии такого согласия явилось бы противоправным, так как оно противоречит действующему обязательству), и случаи приостановления действия договора на основании статей 57 и 65 Венской конвенции 1969 года или же отступления от какой-либо нормы общего международного (обычного) права по общему согласию.

8. Специальный докладчик неоднократно ссылается на работы Специального докладчика по праву договоров сэра Джеральда Фитцмориса и, в частности, на пределы договорных обязательств и на обстоятельства,

оправдывающие неисполнение договоров⁶. Однако между договорным правом и правом ответственности государств существует весьма значительная разница, и под влиянием Специального докладчика по теме об ответственности государств г-на Роберта Аго Комиссия отказалась от использования работ сэра Фитцмориса при анализе вопроса об ответственности государств. Г-н Томка со своей стороны полагает, что было бы целесообразно не возвращаться к этим работам или же проявлять при этом крайнюю осторожность. Разграничение между "внутренним" и "внешним" извинительным или оправдательным обстоятельствами для освобождения от ответственности представляет, по его мнению, весьма спорный интерес с практической точки зрения.

9. С другой стороны, подобно тому, как статья 62 Венской конвенции 1969 года предусматривает последствия применения принципа *rebus sic stantibus*, в проектах статей об ответственности государств следует углубить принцип согласия как обстоятельства, исключающего противоправность. Предыдущие ораторы остановились на смежных проблемах, связанных с формулировкой этого принципа, например на определении правомерным образом данного согласия или на статусе лиц, уполномоченных давать согласие, но эти аспекты могли бы быть урегулированы Редакционным комитетом или конкретизированы в комментарии. Между тем в связи со статусом лиц, уполномоченных давать согласие, г-н Томка спрашивает, уместен ли пример, приведенный в пункте 240 с второго доклада об ответственности государств (A/CN.4/498 и Add.1-4), касающийся Конвенции об урегулировании инвестиционных споров между государствами и гражданами других государств. Эта Конвенция не имеет ничего общего с вопросом о согласии, предусмотренном в статье 29 проектов статей об ответственности государств. В данном случае речь идет о согласии на арбитраж для урегулирования споров, возникающих между одним государством-участником и компаниями или частными лицами другого государства-участника. Это согласие ни в коей мере не является ни исключаящим противоправность обстоятельством по смыслу статьи 29, ни отказом от иска о присвоении ответственности.

10. Члены Комиссии, которые высказались против сохранения статьи 29 (2587-е заседание), также отметили, что она может стать источником злоупотреблений. Однако г-н Томка спрашивает, обеспечит ли исключение этой статьи более надежную защиту государствам, особенно самым маленьким и самым слабым из них. Ее исключение лишь видоизменит проблему, поставив государства перед необходимостью задаваться вопросом о наличии вероятного имплицитного согласия и предпринимать усилия по толкованию в отсутствие четких норм, подобных положению пункта 2 статьи 29. Эта статья действительно позволяет решить

⁵ См. 2587-е заседание, сноска 8.

⁶ Там же, пункт 3.

множество проблем, и именно поэтому г-н Томка безоговорочно выступает за ее сохранение.

11. Г-н СИММА указывает, что рассматриваемый доклад свидетельствует об успехах научного анализа темы ответственности государств и подтверждает, что *lex posterior* всегда предпочтительнее, чем *lex prior*.

12. Его мнение относительно статьи 29 прямо противоположно мнению предыдущего оратора. Чтобы ответить на вопрос о том, действительно ли согласие является обстоятельством, исключаящим противоправность, нужно обратиться к предварительным выводам, подготовленным и Специальным докладчиком, и его предшественниками. Он полагает, что эти предварительные выводы следующие: при наличии исключаящих противоправность обстоятельств первичное обязательство продолжает существовать; исчезает лишь противоправность его несоблюдения. Этот вывод никогда не оспаривался ни правительствами, ни юристами-международниками, и, как Специальный докладчик показал в своем втором докладе, он подтвержден судебной практикой. По логике этого рассуждения вывод Специального докладчика о том, что согласие не относится к числу исключаящих противоправность обстоятельств, является неопровержимым. В самом деле, предварительное согласие влечет за собой отмену или приостановление действия первоначального обязательства. Вопрос состоит не в том, уместен ли принцип *volenti non fit injuria* в проектах статей об ответственности государств, а в том, что он не принадлежит к числу исключаящих противоправность обстоятельств, определенных бывшим Специальным докладчиком.

13. Если Комиссия, несмотря на эти рассуждения, решит сохранить согласие в числе исключаящих противоправность обстоятельств, то он, исходя из пункта 240 его второго доклада, предвидит трудности, с которыми ей придется столкнуться. Один лишь вопрос о том, правомерным ли образом было дано согласие, уже порождает целый ряд проблем. Другие проблемы связаны с вопросом о статусе лиц, уполномоченных давать такое согласие. Что касается взаимосвязи между согласием и императивными нормами, то Специальный докладчик вполне справедливо указывает, что некоторые императивные нормы содержат элемент "внутреннего" согласия. Если сравнить пункт 2 статьи 29, принятой в первом чтении, с пунктом 4 статьи 2 Устава Организации Объединенных Наций, то можно заметить, что эта проблема вообще не затрагивалась. В этом пункте 2 говорится, что пункт 1 (тот факт, что согласие может являться обстоятельством, исключаящим противоправность) не применяется, если обязательство вытекает из императивной нормы общего международного права. Однако пункт 4 статьи 2 Устава, безусловно, представляет собой императивную норму. И все же каждый признает, что если одно государство соглашается предоставить вооруженным силам другого государства право прохода через свою территорию, то это "разрешение" является отступлением от положений пункта 4.

14. Если Комиссия решит сохранить статью 29, то формулировка пункта 2 в редакции, принятой в первом чтении, безусловно, недостаточна. Приведенные во втором докладе аргументы также не говорят в пользу сохранения этой статьи. Проблемы, с которыми Комиссия столкнется в случае ее сохранения, будут слишком многочисленны и щекотливы, чтобы возлагать их решение на Редакционный комитет.

15. Единственный достойный внимания аргумент, выдвинутый в пользу сохранения статьи 29, заключается в том, что она не была оспорена правительствами. Но является ли этот аргумент уместным и достаточным? Аргументы в пользу ее исключения более убедительны, и прежде всего аргумент о том, что согласию нет места среди обстоятельств, исключаящих противоправность, поскольку оно не соответствует определению этих обстоятельств, данному Комиссией. Кроме того, как отметил г-н Катека (2587-е заседание), эта статья рискует создать почву для злоупотреблений, что является еще одним доводом в пользу ее изъятия. Таким образом, г-н Симма высказывается за исключение этой статьи.

16. Г-н ЭЛАРАБИ указывает, что проделанный Специальным докладчиком анализ проблем, связанных со статьей 29, весьма убедителен, но он не считает, что эти проблемы являются достаточной причиной для исключения этой статьи. Очевидно, различные аспекты, упомянутые в пункте 240 второго доклада, требуют углубленного анализа и тщательной редакционной работы, однако, по его мнению, в этих проектах статей нельзя обходить вниманием согласие, поскольку целый ряд затронутых правительствами вопросов заслуживает уточнения.

17. Например, из пункта 20 комментария к статье 29, принятой в первом чтении, четко следует, что данное государством согласие фактически является лишь элементом договоренности между двумя сторонами: субъектом-носителем обязательства и субъектом-носителем соответствующего субъективного права, который от него отказывается. Очевидно, такое соглашение влечет последствия только для соответствующих сторон, но в отношении всех остальных сторон обязательство продолжает действовать. Этот аспект следует подчеркнуть. Несмотря на трудности редакционного характера, в проектах статей важно также указать, что согласие должно быть дано правомерным образом, т.е., в частности, оно должно быть явно выраженным и не должно быть получено с помощью принуждения. Как отметил г-н Катека (там же), государства могут осуществлять принуждение в отношении других сторон с целью получения их согласия, и в одном из положений следует указать, что подобная практика запрещается.

18. Кроме того, в пункте 17 комментария к статье 29, принятой в первом чтении, подчеркивается, что охват и продолжительность действия согласия ограничены. Эти ограничения также следует определить в проектах

статей. Комиссия должна играть для государств направляющую роль.

19. Г-н Элараби – пусть даже лишь по практическим соображениям – полагает, что статья 29 должна быть сохранена, хотя он и согласен с г-ном Хафнером в том, что ее заголовок потребует замены на "Предварительное согласие".

20. Г-н ЭКОНОМИДЕС говорит, что его комментарий будет касаться одновременно и статьи 29, и статьи 29-бис (Соблюдение императивной нормы (*jus cogens*)), предложенной Специальным докладчиком в его втором докладе, так как, по его мнению, эти два положения тесно взаимосвязаны.

21. По статье 29 он в значительной степени согласен с выводами Специального докладчика, поскольку всегда считал эту статью, или, точнее, ее пункт 1 несколько странным: в самом деле, положение о том, что государство может дать согласие на совершение в ущерб ему противоправных деяний, вызывает некоторые сомнения. Подобное положение неуместно в проектах статей об ответственности государств, так как в контексте незначительных ограничений суверенитета оно является излишним, а в рамках значительных ограничений суверенитета оно создает проблемы и становится совершенно нежелательным. Таким образом, г-н Экономидес не возражает против исключения пункта 1.

22. Вместе с тем удачно измененная формулировка пункта 2 могла бы стать полезным дополнением статьи 29-бис, предложенной Специальным докладчиком. В конце этой статьи 29-бис можно было бы, например, указать, что государство "не может посредством своего согласия сделать законным по отношению к себе деяние другого государства, которое противоречит международному обязательству, вытекающему из императивной нормы международного права". Это позволило бы одновременно поставить акцент на юридической силе императивной нормы и обозначить *a contrario* пределы согласия.

23. Статья 29-бис представляется совершенно необходимой, так как без нее глава V была бы неполной. Если при решении вопроса о законности или противоправности деяния государства возникает коллизия между императивным международным обязательством и обычным международным обязательством, то, очевидно, нужно руководствоваться только императивной нормой. При этом формулировка статьи 29-бис вызывает два замечания: слово "требуется" представляется неудачным. Что касается выражения "в данных обстоятельствах", то оно вносит путаницу, вместо того чтобы устранять ее. Эту статью можно было бы сформулировать так: "Противоправность деяния государства, не соответствующего международному обязательству этого государства, исключается, если это деяние соответствует императивной норме общего международного права".

24. Или же, усиливая акцент на коллизии обязательств, можно было бы дать следующую формулировку: "Противоправность деяния государства, не соответствующего международному обязательству этого государства, исключается, если это обязательство противоречит императивной норме общего международного права". Эта формулировка созвучна статье 53 Венской конвенции 1969 года.

25. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) указывает, что нынешняя дискуссия не охватывает статью 29-бис и что следовало бы завершить обсуждение существа статьи 29, прежде чем обращаться к только что внесенному г-ном Экономидесом предложению относительно пункта 2 статьи 29.

26. Г-н СИММА отмечает, что понятие согласия присутствует также в статье 29-бис и поднимает проблему логики, аналогичную той, на которую обратили внимание несколько членов Комиссии. Положение нового пункта 2 статьи 29-бис о том, что согласие не исключает противоправности с точки зрения *jus cogens*, может означать *a contrario*, что при других обстоятельствах это согласие явилось бы вполне правомерным. Если условие наличия согласия непосредственно не предусмотрено, то в новом пункте статьи 29-бис его нельзя ограничивать какими-либо пределами ("надлежащим образом данное", "свободно выраженное"), поскольку было бы абсурдом заявлять, что согласие, даже данное правомерным образом, утрачивает силу, если деяние противоречит нормам *jus cogens*.

27. Г-н ЭКОНОМИДЕС уточняет, что он высказался против включения пункта 1 статьи 29 в проекты статей, но что он поддерживает включение пункта 2 вслед за положением статьи 29-бис. Действительно, согласие не может придать законный характер деянию государства, которое противоречит обязательству *jus cogens*. *A contrario*, предполагается, что во всех остальных случаях при наличии согласия такое деяние может стать законным. В действительности же все остальные случаи будут зависеть от толкования первичной нормы.

28. Г-н КАМТО склоняется к исключению статьи 29. В самом деле, согласие, данное до совершения деяния, может породить две ситуации: либо это согласие не противоречит императивной норме или объективному обязательству *erga omnes*, и тогда никаких трудностей не возникает, поскольку деяние совершается в русле нормальных отношений между двумя государствами, либо это согласие противоречит *jus cogens*, вследствие чего может возникнуть ситуация, когда оба государства уклонятся от соблюдения многосторонних обязательств. Если эта статья будет сохранена, то по крайней мере ее реакцию следует изменить. При этом предложение г-на Экономидеса, как представляется, не решает полностью эту проблему, поскольку ее формулировка будет скорее направлена на пояснение или подробное разъяснение статьи 53 Венской конвенции 1969 года, нежели на создание системы устранения противоправности. Утверждение об исключении про-

тивоправности на основании того, что противоправное деяние соответствует обязательству *jus cogens*, не привносит ничего нового. Если деяние не является противоправным, поскольку соответствует обязательству *jus cogens*, то исходное обязательство не должно существовать, так как оно в любом случае противоречит *jus cogens*. Таким образом, к решению об исключении этой статьи подводят аргументы не только практического (путаница между договорным правом и правом ответственности), но и юридического характера.

29. Г-н ХЭ говорит, что, как следует из второго доклада, во многих случаях согласие государства, данное до совершения деяния, фактически придает этому деянию законный характер в международном праве, тогда как согласие, данное после совершения деяния, к которому оно относится, равносильно отказу от права, и не препятствует при этом возникновению ответственности в момент совершения деяния. Ни один из этих двух случаев не является обстоятельством, исключающим противоправность. Однако, по-прежнему существует третья возможность — возможность возникновения случаев, когда согласие может быть дано правомерным образом заранее, но когда оно не является частью определения обязательства. В таком случае по-прежнему может применяться согласие, о котором говорится в статье 29, принятой в первом чтении. Он спрашивает, можно ли исключать такую возможность. Пример, приведенный Специальным докладчиком в первой сноске к пункту 238 его второго доклада, который приблизительно соответствует идее Фитцмориса о "согласии с невыполнением", вполне можно было бы отнести к сфере действия прежней статьи 29, поскольку эта статья могла бы освободить государство А от ответственности. С этой точки зрения статья 29 могла бы еще принести пользу, если ее переработать в соответствии с замечаниями, высказанными в ходе обсуждения.

30. Г-н ЛУКАШУК считает обсуждение статьи 29 чисто теоретической дискуссией. В данном случае речь идет не о прогрессивном развитии права, а о кодификации существующих положений в соответствии с Венской конвенцией 1969 года. Согласие представляет собой договоренность, в рамках которой можно прекратить действие других частей договоренности. Будет сохранена статья 29 или нет — положение останется прежним, поскольку эта статья является конкретизацией общего положения, применимого к статьям об ответственности. Были затронуты различные вопросы, в частности в связи с императивными нормами *jus cogens* — например, о принуждении, но эти вопросы разрешены Конвенцией, и нельзя увязывать каждую статью с этими общими положениями. Если указанную статью исключить, то положение не изменится, однако от этого пострадает сама логика проектов статей. Таким образом, г-н Лукашук считает необходимым сохранить статью 29 в интересах системности и общей логики проектов статей.

31. Г-н БРОУНЛИ считает, что исключение статьи 29 приведет к катастрофическим последствиям. Во-

первых, исключение этой статьи будет полностью противоречить накопленному опыту. Во-вторых, оно явится совершенно бесполезным, поскольку согласие в международном праве будет по-прежнему считаться основанием для освобождения от ответственности, и противоположное мнение Комиссии ничего не изменит. В-третьих, подобное решение будет выглядеть эксцентрично и нанесет ущерб репутации Комиссии. Наконец, в-четвертых, оно явится нелогичным: согласие может привести к ситуации, когда первичная норма перестанет быть обязательной, и вопрос о согласии как основании для освобождения от ответственности утратит всякий смысл. При этом подобный анализ неприемлем для разбирательства в международном арбитражном судебном органе. В таком контексте допустим аргумент о том, что согласие посягает на первичные обязательства; однако в ином случае можно утверждать обратное — что обстоятельства явились причиной согласия с конкретной опасностью ущерба, хотя первичное обязательство оставалось в силе. Вот две ситуации, которые, подобно многочисленным реальным ситуациям, могут быть тесно связаны, но при этом не тождественны. Таким образом, нелогично вести речь о действительности или недействительности первичного обязательства. Что касается аргумента о наличии сложных редакционных проблем и необходимости ссылок на *jus cogens*, то он представляется совершенно не убедительным. Комиссия сталкивается с трудностями редакционного характера в связи с *jus cogens* по большинству тем своей работы.

32. Г-н АДДО указывает, что в международном праве многие нарушения прав государства могут быть узаконены согласием этого государства. Однако такое согласие должно быть дано до или в момент нарушения. Ретроспективное согласие явится отказом от права на истребование возмещения, но не устранил противоправности совершенного деяния, являющегося нарушением международного права. Естественно, любое согласие может стать недействительным вследствие ошибки, принуждения или обмана по аналогии с нормами, применяемыми к договорам. Вопрос о том, явилось ли заблаговременное согласие свободным, фактически имеет основное значение и создает многочисленные трудности, поскольку государства нередко ссылались на него в попытке оправдать то, что представляло собой вопиющие акты вмешательства. Так, например, ввод иностранных войск на территорию государства, который в принципе являлся бы противоправным, обычно приобретает законный характер, если осуществляется с согласия этого государства. И Совет Безопасности, и Генеральная Ассамблея неоднократно сталкивались с ситуациями такого рода. Основополагающий принцип согласия как фактора, устраняющего противоправность, не был оспорен этими органами. Вместе с тем всегда возникали расхождения в мнениях по вопросу о том, было ли согласие дано правомерным образом, не пострадали ли права других государств или были ли нарушены императивные нормы. В соответствии с пунктом 11 комментария к статье 29, принятой в первом чтении, согласие, чтобы но-

силь правомерный характер, должно быть "действительно выраженным", однако такое выражение может принимать как поведенческую, так и вербальную форму. Теперь уместно поставить вопрос о том, имеет ли место согласие при наличии элемента принуждения, утрачивает ли согласие свою правомерность в случае явных угроз вторжения или введения экономических санкций, требуется ли поддержка населения государства для того, чтобы его согласие было правомерным, являются ли нормы внутреннего права применимыми и решающими или же для определения "воли" государства применяются нормы международного права. Эти вопросы возникали при рассмотрении многих случаев военного вторжения. Согласие исключает противоправность деяния только в отношении государства, дающего это согласие. Однако деяние, получившее согласие одного государства, может являться нарушением для другого. Например, ущерб, причиненный гражданам государства, давшего согласие на нарушение международного договора, может также представлять собой нарушение в отношении других сторон этого договора. Следует отметить, что, согласно проекту Комиссии, даже свободно данное согласие не освобождает государство от ответственности, если обязательство относится к *jus cogens*. Означает ли это, что действие принципа *jus cogens* выходит за рамки того, что предусмотрено в статьях 53 и 64 Венской конвенции 1969 года? Г-н Аго и Комиссия опираются на "логические принципы", а не на практику. В этой связи встает вопрос о том, может ли государство свободно дать согласие на отказ от своего суверенитета и стать протекторатом или провинцией другого государства; можно ли утверждать, что самоопределение является принципом *jus cogens* и можно ли требовать проведения референдума как условия для выражения государством согласия на отказ от своих суверенных прав в пользу другого государства. Таковы те емкие вопросы, над которыми Комиссии следует задуматься, прежде чем принимать решение о сохранении статьи 29. Г-н Аддо, со своей стороны, выступает за ее исключение, так как эта статья ставит больше вопросов, чем позволяет решить. Здесь опыт следует предпочесть логике.

33. Г-н ПЕЛЛЕ предостерегает Комиссию от опасности непродуманного пересмотра положений проектов статей, принятых в первом чтении и получивших в целом благоприятный отклик. Бесспорно, ничто не мешает Комиссии пересмотреть какую-либо статью, даже исключить ее или добавить другие статьи, особенно если учесть, что некоторые положения этих проектов статей рассматриваются в течение 20 или 30 лет. Г-н Пелле не упрекает Специального докладчика в стремлении исключить то или иное положение, если он находит для этого убедительные причины. Однако в данном случае дело обстоит иначе. Соглашаясь с г-ном Броунли, г-н Пелле полагает, что, исключив статью 29, Комиссия в некотором роде окажется в смешном положении. Г-н Аддо указал, что опыт следует предпочесть логике. А ведь опыт, т.е. практика в данной области, указывает на то, что правомерным образом данное согласие является обстоятельством, исключаящим

противоправность. Г-н Пелле не вполне понимает витиеватые рассуждения некоторых членов Комиссии, которые, по-видимому, сомневаются в том, что представляется очевидным и соответствует постоянной, четко установленной практике: если государство дает свое согласие на совершение деяния, то оно носит законный характер даже при изначальном существовании запрещающей нормы. Также крайне трудно понять утверждение о том, что если согласие является исключаящим противоправность обстоятельством, то оно входит в первичную норму. Это не соответствует реальностям права. С одной стороны, есть первичные нормы, которые исключают или допускают возможность дачи согласия, а с другой – общая норма, согласно которой при выражении государством согласия на неприменение нормы позитивного права ответственность не наступает, поскольку сама противоправность устранена. Норма, изложенная в пункте 1 статьи 29 проектов статей, принятых в первом чтении, в некотором смысле играет роль принципа *rebus sic stantibus* в договорном праве. Действительно, ряд авторов утверждают, что этот принцип представляет собой клаузулу, имплицитно включенную в договоры. Однако подобный анализ неестественен; речь фактически идет о норме общего международного права. Идея возможной дачи согласия на несоблюдение нормы, которая априори является общей, также представляется международно-правовой нормой. Первичные нормы не имеют ничего общего с этой категорией; некоторые из них могут исключать или допускать возможность согласия, но это – совершенно иная проблема. Жаль, что Комиссия предлагает исключить положение, представляющееся вполне очевидным.

34. Кроме того, г-н Пелле разделяет мнение тех членов Комиссии, которые указали, что согласие является исключаящим противоправность обстоятельством лишь тогда, когда оно дано заблаговременно. Если же речь идет о согласии *ex post facto*, то такая ситуация относится к сфере осуществления ответственности, т.е. к части второй проектов статей. Если – как он надеется – согласие будет сохранено в числе обстоятельств, исключаящих противоправность, то выражение "правомерным образом данное" не создаст особых проблем, поскольку вполне очевидно, что не всякое согласие является правомерным, а приведенные г-ном Аддо примеры конструктивны и убедительны. Однако, по мнению г-на Пелле, момент для рассмотрения вопроса о том, когда согласие можно считать правомерным образом данным, выбран неудачно. Если некоторые члены Комиссии полагают, что вопрос о правомерности согласия имеет решающее значение, то его следует включить в повестку дня, однако г-ну Пелле не представляется возможным переписывать все международное право из-за каждого положения проектов статей.

35. Эти выводы заставляют его серьезно усомниться в обоснованности пункта 2 статьи 29, принятой в первом чтении. Вполне осознавая, что *jus cogens* является необходимой защитой для выражения согласия и что согласие, противоречащее *jus cogens*, не может повлечь

за собой последствия, г-н Пелле полагает, что это — лишь одна из иллюстраций "правомерным образом данного согласия" и одно из предостережений, которые Специальный докладчик должен весьма твердо и подробно изложить, с тем чтобы разъяснить значение выражения "правомерным образом данное". Поэтому он выступает за то, чтобы сохранить пункт 1 статьи 29, но обойтись без пункта 2, даже если тогда придется рассмотреть этот случай в комментарии.

36. Г-н Шриниваса РАО полностью разделяет мнения, выраженные г-ном Пелле, и наряду с ним полагает, что, поскольку проекты статей находятся на этапе второго чтения, а некоторые из их положений уже начали применяться, следует избегать исключения какой-либо статьи при ее рассмотрении без наличия убедительных причин.

37. Кроме того, он разделяет опасения, выраженные гг. Камто и Катэка (2587-е заседание), а также г-ном Аддо, но подчеркивает, что упомянутые случаи можно лишь считать примерами согласия, данного правомерным образом с конкретной целью, и нельзя рассматривать в более широком плане для использования в качестве основы при определении нарушения других норм. Таким образом, он поддерживает сохранение статьи 29 со всеми примерами и пояснениями, которые могут потребоваться, тем более что исключение этой статьи ни в коей мере не устранил проблем, затронутых в связи с этим аспектом.

38. Г-н МЕЛЕСКАНУ хотел бы, чтобы Специальный докладчик привел пример применения нормы, изложенной в пункте 1 статьи 29, или же представил гипотетический случай ее применения. Поскольку, по его мнению, право опирается главным образом на опыт, то следовало бы установить, действительно ли опыт обеспечивает основу для сохранения пункта 1 статьи 29. Примеры, приведенные другими членами Комиссии, представляются неубедительными, в частности пример о праве пролета: ведь, хотя международное право запрещает пролет над территорией страны без ее предварительного разрешения, с момента получения такого разрешения начинает действовать норма, и вести речь о противоправном деянии уже нельзя.

39. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) констатирует, что проводимое обсуждение затрагивает саму суть вопроса об обстоятельствах, исключающих противоправность, и что члены Комиссии, не проводящие различия между первичной и вторичной нормами, подчас проявляют нетерпение по отношению к сторонникам такого различия. Он стремился поместить понятие согласия в рамки этого различия, отраженного в главе V. Такое действие не создает проблем с точки зрения большинства других обстоятельств, предусмотренных в этой главе. Если трудности, связанные с понятием согласия, могут быть устранены Редакционным комитетом, то нужно действовать именно таким образом.

40. Гг. Броунли и Гая, к которым присоединился г-н Шриниваса Рао, не включают это понятие согласия в

контекст согласия, заранее данного в договоре, которое, по их мнению, не является исключающим противоправности обстоятельством по смыслу главы V, а относится к *lex specialis*. Они считают, что можно предположить ряд случаев, которые относятся к общепринятой системе, но представляют существенные исключения, даже если одно из главных мест в этой системе отводится согласию. *Maxima volenti non fit injuria* вполне могла бы стать общим принципом в области прав государства, дающего согласие. Очевидно, что речь идет о важном нюансе, и это должно четко следовать из нормы и поясняться в комментарии. Могут, однако, существовать определенные ситуации, при которых единственным извинительным или оправдательным обстоятельством в отношении поведения является согласие, которое действовало в момент совершения деяния. Это особенно справедливо в случае применения силы. Если государство заранее дает согласие на применение силы на своей территории, а затем отзывает это согласие, то применение силы становится противоправным, даже если такой отзыв государством своего согласия был необдуманным. Однако г-н Кроуфорд не считает, что государство может отказаться от права отменять свое согласие на применение силы на своей территории другим государством. Это — промежуточный случай, не предусмотренный в его докладе. Отвечая г-ну Мелескану, он указывает, что, насколько ему известно, непосредственных ссылок на пункт 1 статьи 29 в судебной практике не имеется, но что принцип реального согласия единодушно рассматривается как важный практический элемент. Можно, однако, предусмотреть промежуточные случаи, когда отмена согласия производится не после, а до совершения деяния.

41. Г-н ГОКО напоминает г-ну Мелескану о деле *Savarkar*, касающемся индийского революционера, совершившего во время захода в один из портов Франции побег с судна, на котором британские власти намеревались возвратить его в Индию и предать там суду. Впоследствии он был арестован на территории Франции с согласия сотрудника французской полиции, и в этом случае встал вопрос о наличии или отсутствии согласия, поскольку французское правительство впоследствии дезавуировало этого сотрудника. В связи с этим возникает проблема идентификации органа, уполномоченного давать свое согласие.

42. Что касается вопроса г-на Аддо, то он затрагивает весьма тонкие аспекты, так как сначала требуется определить, было ли действительно дано согласие, а затем — ограничено ли оно другими факторами. По мнению г-на Гоко, рассмотрение этих деталей не следует чрезмерно затягивать, и в выводах Специального докладчика присутствует определенная логика. Предварительное согласие, данное надлежащим образом, обеспечивает законность деяния, однако путь к решению вопроса о том, было ли это согласие дано при надлежащих условиях, изобилует подводными камнями. Независимо от того, чем руководствуется право — логикой или опытом, оно является еще и отражением

эпохи и должно эволюционировать в соответствии с ней.

43. Г-н ТОМКА полагает, что вопрос о наличии прецедентов непосредственного использования статьи 29 не имеет существенного значения. Возвращаясь к вопросу г-на Мелескану, он констатирует вероятность случая, когда лицо, считающееся опасным, подвергается аресту силами одного государства на территории другого государства с предварительного согласия последнего на этот арест. Давая такое согласие, это государство идет на приостановление действия обязательства первого государства, однако противоправность исключается лишь в данном конкретном случае; в целом же создающая обязательство норма не перестает действовать.

44. Г-н ПЕЛЛЕ констатирует, что в деле *Savarkar* согласие не было дано законно и, таким образом, не являлось надлежащим образом выраженным, но что если бы оно было таковым, то предусмотренная статьей 29 норма сработала бы; этот вывод также говорит в пользу сохранения пункта 1 статьи 29.

45. Г-н РОЗЕНСТОК высказывается за исключение статьи 29, при этом констатируя отсутствие большинства в поддержку сохранения или исключения этой статьи. Поэтому следует обратиться к Редакционному комитету с просьбой внести в текст незначительные поправки, приемлемые для сторонников исключения статьи. По-видимому, сам Специальный докладчик начинает сдавать свои позиции, и затягивание этого обсуждения представляется нецелесообразным.

46. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) поддерживает предложение г-на Розенстока. Резюмируя обсуждение, он отмечает, что, действительно, правительства не подвергли критике включение статьи 29 как таковой, но при этом выразили обеспокоенность в связи с ее формулировкой, хотя она, по-видимому, затрагивает значительно более широкие вопросы, чем можно было бы предположить, исходя из некоторых замечаний. Кроме того, не исключены и промежуточные случаи, как это предусмотрено в сноске в конце пункта 238 второго доклада. Наконец, Специальный докладчик с пониманием воспринимает аргумент о том, что в результате исключения этой статьи может создаться впечатление, что она влечет за собой множество других последствий, помимо беспокойства в связи с различиями, которые во многих отношениях весьма изменчивы. Встает вопрос о том, где же именно проходит граница между первичной и вторичной нормами. Если в конечном счете – что вполне вероятно – будет принято решение сохранить понятие согласия в проектах статей, то потребуются договориться об удовлетворительных формулировках, способных рассеять озабоченность некоторых членов Комиссии.

47. Г-н ДУГАРД отмечает, что второй доклад Специального докладчика характеризуется ясностью в правовом плане и стремлением провести различие между первичными и вторичными нормами. Независимо от того,

что важнее для права – опыт или логика, единственный фактор, который, вероятно, способен оправдать сохранение статьи 29, состоит, по его мнению, в том, что предусмотренный этой статьей принцип является неотъемлемой частью опыта, идет ли речь о внутреннем праве или о проектах статей об ответственности государств.

48. В ходе обсуждения аналогия с внутренним правом практически не проводилась, хотя принцип *volenti non fit injuria* заимствован именно из внутреннего права. Это – общий принцип, присущий многим правовым системам, который, в частности, широко применяется в уголовном праве. Тем не менее не следует строго придерживаться канонов внутреннего права, поскольку это право не опирается на различие между первичными и вторичными нормами и поскольку системы внутреннего права появились задолго до проведения этого различия. Так, например, при рассмотрении понятия телесных повреждений приходится констатировать, что во внутреннем праве оно нередко определено как нарушение одним лицом физической неприкосновенности другого лица без его согласия; таким образом, понятие согласия относится к первичной норме. Однако при этом большинство национальных систем признают, что дача согласия устраняет противоправность. Следовательно, в этих концепциях нет ясности, что объясняется особенностями формирования системы внутреннего права. В этой связи встает вопрос о том, каково желание Комиссии: погрузиться в бурную стихию внутреннего права или придерживаться логики, предложенной Специальным докладчиком в его втором докладе.

49. Вместе с тем в пользу исключения статьи 29 говорит еще один фактор, а именно трудность решения вопроса о том, какой орган уполномочен давать согласие. В контексте внутреннего права он легко решаем, но в международном праве нередко вызывает трудности, хотя в свое время г-н Аго четко осознал эту проблему, указав, что согласие должно быть "дано правомерным образом". Недавнее дело об аресте г-на Оджалана в Кении красноречиво свидетельствует об этой трудности, поскольку до сих пор однозначно не определено, было ли согласие на его арест в этой стране дано лицом, имеющим соответствующие полномочия. Если нет, то этот арест противозаконен.

50. Поэтому г-н Дугард предпочитает высказаться в пользу ясности судебной практики и считать, что отсутствие согласия является внутренним условием противоправности и что дача согласия не исключает противоправность. Его решение выступить против сохранения статьи 29 подкреплено невозможностью привести удачный пример дела, в котором согласие исключало бы противоправность. Г-н Томка упомянул случай похищения, однако при этом продолжает действовать первичная норма, согласно которой агент одного государства не должен проникать на территорию другого государства. Например, в деле *Эйхмана*⁷ похищение было

⁷ См. резолюцию 138 (1960) Совета Безопасности от 23 июня 1960 года.

совершено на территории Аргентины агентами израильских спецслужб без предварительного согласия аргентинского правительства; следовательно, речь шла о противоправном деянии, хотя впоследствии Аргентина отказалась от своего права потребовать у Израиля возмещения. Аналогичным образом обстоит дело и в случае пролета над территорией: если государство дает согласие после его совершения, значит оно отказывается от права требовать возмещения.

51. Все эти рассуждения подводят к тому, чтобы высказаться против сохранения статьи 29 и, следовательно, поставить вопрос о том, почему ряд членов Комиссии хотят ее сохранить. Некоторые из них отметили, что сохранение статьи 29 продиктовано логикой, а в понимании г-на Дугарда стремление сохранить ее в сущности диктуется опытом многолетнего признания целесообразности статьи 29. Пора поэтому поставить вопрос о том, в чем же заключается смысл обсуждения: в том, чтобы просто утвердить одобренные ранее статьи, или в том, чтобы внимательно их проанализировать? Безусловно, будет трудно изменить положения, которые, например, одобрены МС, в частности статья 33 (Состояние необходимости), но если в судебной практике соответствующие прецеденты отсутствуют, как, например, в связи со статьей 29, и если практика государств в соответствующей области незначительна, то представляется целесообразным пересмотреть этот вопрос; в данном случае логика подсказывает исключить статью 29.

52. Г-н ПАМБУ-ЧИВУНДА прежде всего высказывается в пользу сохранения рассматриваемой статьи. Он призывает Комиссию проявлять крайнюю осторожность в решении вопроса об исключении какого-либо положения из проектов статей, существующих уже давно. Некоторые из этих положений уже начали находить подтверждение в судебной практике, например статья 33. Нельзя исключать того, что в будущем создастся ситуация, когда судья подтвердит принцип какой-либо статьи, которая будет изъята. Нельзя предугадать судьбу проектов статей, некоторые положения которых, принятые в первом чтении, уже можно считать вступившими в силу.

53. При этом статья 29 вызывает три замечания. Во-первых, несколько смущает ее редакция, которая в ее нынешнем виде создает впечатление, что отношения ответственности между государством-правонарушителем и пострадавшим государством должны рассматриваться в рамках исключительно договорной системы обязательств, хотя точно не известно, идет ли речь о двусторонних или многосторонних договорах. Так, понятия "согласие" и "императивная норма международного права" связаны с Венской конвенцией 1969 года, которая полностью посвящена первичным нормам права международных договоров. Это равносильно рассмотрению темы через деформирующую призму.

54. Во-вторых, обязательства, нарушение которых является международно-противоправным деянием,

могут быть обязательствами по международному обычному праву, общему международному праву, императивному праву, объективному праву и т.п.; об этом не следует забывать в ходе анализа статьи 29.

55. В-третьих, главный недостаток этой статьи заключается в том, что она обособляет роль поведения потерпевшего государства при совершении противоправного деяния, сводя ее к согласию, которое может даваться этим государством при некоторых условиях, остающихся, впрочем, одновременно и неопределенными, и конкретными. Таким образом, чтобы строго рассматривать вопрос о важности поведения потерпевшего государства при совершении противоправного деяния как обстоятельства, исключающего противоправность этого деяния, следует избрать аналогичную методику и проявлять не меньшую строгость при рассмотрении других обстоятельств, освобождающих от ответственности (бедствие, форс-мажор и т.п.).

56. Кроме того, нужно решить вопрос формы (письменная, декларативная и т.п.), в которую может облекаться упомянутое согласие. В статье 29 об этом ничего не сказано. К тому же, все государства способны оказаться в ситуации, оговоренной этим положением, и можно поставить вопрос о том, должны ли они предусмотреть ее в своей конституции или в каком-либо другом законе. Не следует забывать и о такой необычной форме, как молчание, с помощью которого может выражаться имплицитное согласие: отсутствие реакции со стороны государства можно спустя некоторое время рассматривать как выражение согласия. В силу политических мотивов государства, организуя правовые взаимоотношения, не всегда раскрывают свои намерения. Вопрос о договоренности между ними встает лишь при возникновении спора. Из реальных соображений следует признать, что существуют формы молчаливого согласия с противоправным деянием и что это молчаливое согласие является причиной исключения противоправности.

57. Таким образом, г-н Памбу-Чивунда согласен с сохранением статьи 29, но при двух условиях: из пункта 1 следует изъять все выражения, которые способны внести правовую путаницу и представляют интерес лишь с теоретической точки зрения, например слова "правомерным образом". Поскольку не вполне ясно, с какой целью в пункте 2 дословно воспроизведена статья 53 Венской конвенции 1969 года, цитирование которой в данном случае вызывает недоразумения, следует сохранить только первое предложение и добавить к нему ссылку на обязательства объективного характера, т.е. обязательства *erga omnes*. Поскольку соответствующая судебная практика существует, то невозможно оставлять в тупике этот вид обязательств. Если же добавить еще и слова "нормой *jus cogens* или нормой *erga omnes*", то можно будет обойтись без статьи 29-бис.

58. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) констатирует, что проблема, связанная со статьей 29, заключается в том, что предусмотренная в ней ситуация

является наименее вероятной из всех обстоятельств, способных устранить международную противоправность деяния. К тому же, как было только что указано, эта статья предполагает полный пересмотр обязательства. Анализ, проведенный Фитцморисом 40 лет назад, сохраняет в этой связи свою актуальность.

59. Кроме того, не вызывают сомнений два момента. Во-первых, хотя ни одно из правительств, представивших замечания по этому положению, не приняло его в явной форме, ни одно из них и не предложило исключить его. Во-вторых, большинство членов Комиссии, по-видимому, склоняются в пользу его сохранения.

60. Следует, однако, напомнить, что речь в данном случае идет не о ситуации, в которой противоправность устранялась бы заблаговременно в силу ранее заключенных между двумя государствами соглашения, договора или другой договоренности с аналогичным статусом, а о ситуации, когда согласие дается в момент совершения противоправного деяния. Такой случай, который можно назвать промежуточным, вполне реален, и по этой причине общий принцип, согласно которому государство распоряжается собственными правами, должен быть непосредственно закреплен в главе V. Статья 29 как раз и отражает эти промежуточные ситуации.

61. Специальный докладчик не против передачи статьи 29 в Редакционный комитет при том понимании, что последний даст измененную формулировку закрепляемого статьей принципа.

62. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что при отсутствии возражений он будет считать, что Комиссия хочет передать статью 29 в Редакционный комитет.

Предложение принимается.

СТАТЬЯ 29-бис

63. Г-н ГАЯ напоминает, что, согласно статьям 53 и 64 Венской конвенции 1969 года, любой договор, который оказывается в противоречии с императивной нормой общего международного права, является ничтожным и утрачивает силу. Процедура, предусмотренная в статье 65 упомянутой Конвенции, определяет порядок отмены и прекращения договора, противоречащего *jus cogens*. Это означает, что договор продолжает действовать в отношении основополагающего обязательства, пока эта процедура не будет завершена. Следовательно, можно представить себе ситуацию, когда договорное обязательство остается в силе и существует с другим обязательством, предусмотренным императивной нормой. Однако сам термин "императивная норма" означает, что, если деяние не совместимо с этой нормой, оно считается противоправным. Таков, например, случай применения силы на территории другого государства, которое является противоправным даже при наличии предусматривающего его договора. Как напомнил г-н Экономидес, обязательст-

во в рамках императивной нормы превалирует над обязательством, вытекающим из договорной нормы. Очевидно также, что договорное обязательство – это обязательство, которое государства-участники могут и не соблюдать. Однако это относится не к договорному праву, а к области права ответственности государств.

64. Возможно, статья 29-бис не является крайне необходимой, однако она не принесет вреда. Ведь в ней рассматривается вопрос о том, какие именно положения Устава ООН имеют преимущественную силу над взаимными обязательствами государств-участников – все положения или лишь те из них, которые соответствуют императивной норме международного права.

65. Г-н ПЕЛЛЕ указывает, что привносимое статьей 29-бис уточнение не только не вредит, но и является чрезвычайно полезным. Как отмечает Специальный докладчик, его не следует "разбавлять" пояснением о том, что поведение, противоречащее норме *jus cogens*, противоправно. Это – норма общего международного права, не имеющая отношения к праву ответственности государств. Лучше было бы оставить статью 29-бис в ее нынешнем виде.

66. С другой стороны, Специальный докладчик утверждает, что нет необходимости вновь приводить определение термина "императивная норма". Однако это уже было сделано в пункте 2 статьи 29 проектов статей, принятых в первом чтении. Это определение, которое продолжает вызывать споры, должно фигурировать в какой-либо части проекта – в отличие от несколько категоричной позиции Специального докладчика, – но необязательно в том месте, куда оно помещено в настоящее время. Оно также не должно в обязательном порядке воспроизводить определение, данное в статье 53 Венской конвенции 1969 года, которая имеет исключительно функциональную направленность, так как была разработана для целей права международных договоров. Отрываясь от этого контекста, можно подыскивать более широкое определение.

67. Г-н ТОМКА указывает, что он с трудом представляет себе ситуацию, в которой мог бы сработать принцип, предусмотренный в обсуждаемой статье. В международном обычном праве этот принцип означает наличие обычной нормы, предписывающей государству определенное поведение, наряду с существованием императивной нормы, запрещающей такое поведение. Чтобы статья 29-бис нашла практическое применение, должна иметь место коллизия между обязательствами по общему международному праву.

68. В договорном праве в случае коллизии между договором и императивной нормой этот договор утрачивает силу *ab initio* и не является источником каких-либо обязательств. Если впоследствии появляется новая императивная норма, которой противоречит действующий договор, и если государство ссылается на эту коллизия с целью денонсации договора, то он утрачивает силу с того момента, когда государство ссылается

на данное обстоятельство. Это государство сразу же освобождается от своего обязательства в отношении поведения, и непонятно, какая коллизия может при этом возникнуть.

69. Таким образом, г-н Томка не возражает против принципа, изложенного в статье 29-бис, но не понимает, как государство может быть обязано в соответствии с одной императивной нормой придерживаться определенного поведения, если в то же время другая императивная норма препятствует ему в этом.

70. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик), как и г-н Пелле, полагает, что понятие *jus cogens* подверглось чрезмерному влиянию условий, в которых было дано его первое официальное определение в рамках права международных договоров. Его привлекает идея пересмотра этого понятия с точки зрения ответственности государств при условии, что это будет сделано не только в контексте статьи 29-бис, поскольку термин *jus cogens* относится к другой части проекта. Вопрос о том, будет ли это определение включено в проект, пока еще не решен, но если Комиссия пожелает включить его, то потребуются определить его место в тексте.

71. Как указал г-н Гая, в принципе при возникновении коллизии между требованиями императивной нормы и требованиями какой-либо другой нормы преимущественную силу имеют первые. Однако этот вопрос выходит за рамки права ответственности, которое лишь отражает его последствия. Поэтому Комиссии следует заниматься коллизиями существа, а не коллизиями *litteris verbis*, связанными с самой формулировкой договоров. Прежде всего она должна рассмотреть коллизии с нормами, которые не являются договорными, а затем — коллизии, обусловленные не договором как таковым, а конкретными обстоятельствами.

72. Если не применять менее строгий подход к тому, что составляет причину исключения противоправности деяния государства, то будет закреплено чрезвычайно узкое понятие *jus cogens*, особенно с учетом уже занятой позиции по вопросу о согласии: оно действует лишь на уровне явно выраженных обязательств и их прекращения после достаточно оперативной процедуры, тогда как реальное действие *jus cogens* является значительно более фундаментальным.

73. С более прагматической точки зрения, согласно Венской конвенции 1969 года, коллизия между договором и *jus cogens* делает договор недействительным *in toto*, т.е. включая положения, которые могли бы принести пользу. Аннулирование договора из-за его побочной коллизии с некоторыми императивными нормами не отвечает интересам международного права. Очевидно, что если договор предусматривает, например, порабощение населения одного государства другим государством, то такой договор является ничтожным и не имеющим силы, однако это — лишь отвлеченная гипотеза. В большинстве реальных ситуаций коллизия между договором и *jus cogens* будет воз-

никать в качестве побочного явления. Поэтому выгодно расширить сферу применения понятия *jus cogens*.

Заседание закрывается в 13 час. 05 мин.

2589-е ЗАСЕДАНИЕ

Четверг, 17 июня 1999 года, 10 час. 00 мин.

Председатель: г-н Здзислав ГАЛИЦКИЙ

Присутствуют: г-н Аддо, г-н Броунли, г-н Гая, г-н Гоко, г-н Дугард, г-н Кабатси, г-н Камто, г-н Кандиоти, г-н Катека, г-н Кроуфорд, г-н Лукашук, г-н Мелескану, г-н Памбу-Чивунда, г-н Пелле, г-н Шриниваса Рао, г-н Розенсток, г-н Симма, г-н Томка, г-н Хафнер, г-н Хэ, г-н Элараби, г-н Ямада.

Ответственность государств¹ (продолжение) (A/CN.4/492², A/CN.4/496, раздел D, A/CN.4/498 и Add.1-4³, A/CN.4/L.574 и Corr.3)

[Пункт 3 повестки дня]

ВТОРОЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА
(продолжение)

СТАТЬЯ 29-бис (окончание)

1. Г-н ХАФНЕР говорит, что вопрос, затрагиваемый в предлагаемой новой статье 29-бис (Соблюдение императивной нормы (*jus cogens*)), имеет свои корни в определенной концепции, определяющей значение понятий "обязательство" и "нарушение обязательства". Как уже отмечалось ранее, он выступает за то, чтобы рассматривать обязательство в отрыве от нормы, поскольку конечный охват обязательства зависит от целого ряда различных норм, включая вторичные нормы. Подобный подход позволит дать ответ на вопрос, который ставится Специальным докладчиком в пункте 312 второго доклада об ответственности государств (A/CN.4/498 и Add.1-4), причем без всякой угрозы распада всей совокупности проектов статей, содержащейся в части первой. Это позволило бы исключить возможность попутного нарушения *jus cogens* при осуществлении того или иного договорного обязательства, поскольку сфера применения такого обязательства уже

¹ Текст проектов статей, принятых Комиссией в предварительном порядке в первом чтении, см. *Ежегодник...*, 1996 год, том II (часть вторая), стр. 74, документ A/51/10, глава III, раздел D.

² Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1999 год, том II (часть первая).

³ Там же.

была бы ограничена действующим *jus cogens*. Аналогичная трактовка статьи 31 Венской конвенции 1969 года позволила бы получить такой же результат, поскольку при толковании того или иного договора, которое в обязательном порядке предшествует его применению, необходимо учитывать соответствующий юридический контекст, или, иными словами, другие применимые нормы международного права. То же самое касается и норм обычного права, так что в конечном счете принятие этого нового положения представляется излишним. В этой связи, конечно, можно было бы возразить, что то же самое касается и вопроса о согласии, однако отсутствие в других нормах определения последствий согласия, как представляется, оправдывает включение положения о согласии, а то и даже о *jus cogens*, в перечень обстоятельств, исключających противоправность. Однако он не хотел бы начинать обсуждение этого вопроса заново.

2. Г-н Гая предлагал включить в предложенную новую статью 29-бис ссылку на обязательства по статье 103 Устава ООН. Однако статья 103 не применяется к обычному праву, что оставляет открытым вопрос о том, превагируют ли обязательства по Уставу также и над обязательствами, вытекающими из норм обычного права или общеправовых принципов. Признавая невозможность решения этого вопроса в настоящем контексте, он тем не менее хотел бы высказать свои сомнения на этот счет. Включение в текст ссылки на статью 103 может повлечь за собой возникновение еще одного вопроса: следует ли включать в текст упоминание о других договорах, в которых заявляется об их верховенстве над другими обязательствами. Однако Комиссия при этом, пожалуй, зашла бы слишком далеко.

3. Возвращаясь к вопросу о *jus cogens* и ссылаясь на пример о праве на транзит или проход в примечании 1 к предложенной статье 29-бис, содержащемся в выводах по главе V (Обстоятельства, исключające противоправность) проекта в разделе C главы I его второго доклада, он спрашивает, освобождается ли от выполнения своего обязательства по морскому праву нейтральное государство, запрещающее не государству-жертве, а государству-агрессору пользоваться в одном из своих портов правилом 24-х часов. Этот вопрос, как представляется, уже учитывается статьей о помощи или содействии и, возможно, уже урегулирован на основании этой статьи, устраняя тем самым необходимость в статье 29-бис. Сохранение предлагаемого положения может повлечь за собой появление качественно новых проблем и, так сказать, придать новый оттенок принципам *jus cogens*. В этой связи он склонен согласиться с замечаниями г-на Пелле, призывающего заново определить содержание *jus cogens*.

4. Ссылаясь на то, что пункт 312 второго доклада не дает ответа ни на один из поставленных вопросов, он вновь повторяет, что ответ будет в значительной степени зависеть от толкования понятия обязательства по смыслу проекта. Исключающее толкование представ-

ляется нежелательным, если в статье не искажается существо понятия в целом. А поскольку в данном случае дело обстоит именно так, он не возражает против передачи проекта в Редакционный комитет для дальнейшего рассмотрения.

5. Г-н СИММА отмечает, что примеры, приведенные Специальным докладчиком в пункте 306 второго доклада, свидетельствуют о практической полезности предлагаемой новой статьи 29-бис. В развитие использованной г-ном Хафнером метафоры "новых оттенков" он хотел бы сказать, что возможность коллизии с *jus cogens* подобно грозовой туче нависает над международными договорами, которые сами по себе не являются источником каких-либо проблем в связи с вопросом об ответственности государств. Необходимость установления исключającego противоправность обязательства для целей освобождения от ответственности государств, выполнивших свои обязательства, вытекающие из *jus cogens*, не вызывает никаких сомнений.

6. Некоторые заявляли, что большая часть оснований, охватываемых статьей 29-бис, уже покрывается статьей 27 (Помощь или содействие одного государства другому для совершения международно-противоправного деяния другим государством). Отличие здесь в том, что статья 27 подходит к вопросу с точки зрения сотрудничества государства с исполнителем международно-противоправного деяния, а статья 29-бис ясно дает понять, что отказ государства от сотрудничества с участником деяния, запрещенного в соответствии с нормами *jus cogens*, не считается противоправным.

7. Что касается предложения г-на Гая о включении в текст ссылки на статью 103 Устава ООН, то он полагает, что в том или ином разделе проекта действительно следует отразить приоритетный характер закрепленных в Уставе обязательств. В отличие от г-на Хафнера, он считает статью 103 применимой к обычному праву. В заключение он отмечает, что, поддерживая предложение о пересмотре содержания принципов *jus cogens*, выдвинутое г-ном Пелле (2588-е заседание) и поддержанное г-ном Хафнером, он считает, что целью этой инициативы должен быть не пересмотр принципов *jus cogens*, а дополнение существующего определения.

8. Г-н ХЭ говорит, что статья 29-бис, без всякого сомнения, представляется одним из наиболее достойных новых кандидатов на включение в главу V. Императивные нормы общего международного права определяются в статье 53 Венской конвенции 1969 года, при этом следует учитывать и всеобщее признание невозможности пересмотра такой однозначной поддержки концепции *jus cogens*. Поэтому с точки зрения теории и логики есть веские основания для включения этой статьи в главу V.

9. С другой стороны, нельзя закрывать глаза на весьма серьезные опасения, выраженные в комментариях и замечаниях, полученных от правительств

(A/CN.4/492)⁴, и изложенные в пункте 234 второго доклада. В этой связи следует отметить, что эти опасения не столько касаются существа принципов *jus cogens*, включая, в частности, запрещение геноцида, рабства, военных преступлений, преступлений против человечности и иных преступлений, сколько неопределенного статуса императивных норм и опасности дестабилизации договорных отношений. Кроме того, следует отметить, что МС вплоть до настоящего времени отказывался от использования термина *jus cogens*, предпочитая концепцию непреложных принципов, которая излагается в его консультативном заключении по делу *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons* [стр. 257 англ. текста, пункт 79]. По всем этим причинам Комиссии следует соблюдать крайнюю осторожность при решении вопроса о том, следует ли включать в главу V положение о соблюдении императивных норм.

10. Г-н РОЗЕНСТОК говорит, что в целом он поддерживает замечания г-на Хафнера и г-на Хэ. Безусловно, не может быть вопроса об отступлении от принципов Венской конвенции 1969 года, однако не следует забывать и о том, что включение принципов *jus cogens* в эту Конвенцию происходило в весьма специфических условиях и в рамках четко проработанного режима. В случае статьи 29 (Согласие) Комиссия решила, невзирая на сомнения многих ее членов, принять это положение, поскольку оно уже фигурировало в проектах статей и поскольку правительства не представили по нему категорических возражений. С другой стороны, статья 29-бис не фигурирует в проекте, а правительства не заявляют в категорической форме о необходимости включения этой статьи в текст. С учетом изложенных г-ном Хафнером причин и риска резкого нарастания нестабильности он сомневается в целесообразности включения Комиссией статьи 29-бис в проект.

11. Г-н ЛУКАШУК говорит, что он не ожидал, что статья 29-бис вызовет столь горячее обсуждение. В статье всего лишь воспроизводится общепризнанная норма международного права, закрепленная в Венской конвенции 1969 года и отраженная в практике МС. Он всецело поддерживает замечания г-на Симмы, за исключением одного аспекта: по его мнению, привлекать Комиссию к разработке нового определения *jus cogens* нереалистично и нецелесообразно. Ссылаясь на замечания г-на Розенстока, он напоминает, что когда делегация Соединенных Штатов заняла аналогичную позицию на Венской конференции по праву международных договоров, то она не оспаривала концепцию *jus cogens* как таковую, а подчеркивала необходимость разработки процедуры определения того, какая именно норма является императивной, а какая ей не является⁵.

Он считает статью 29-бис неотъемлемым элементом проекта и поэтому выступает за ее включение в текст.

12. Г-н ДУГАРД отмечает, что, хотя вновь и вновь говорится о необходимости включения в проекты статей какой-либо ссылки на императивные нормы и нормы *jus cogens*, некоторые члены Комиссии выражают обеспокоенность по поводу конкретного положения, являющегося предметом обсуждения. В этой связи он полагает, что Специального докладчика, возможно, следовало бы просить сформулировать более общее положение по вопросу о *jus cogens*, повторяющее или не повторяющее определение, содержащееся в статье 53 Венской конвенции 1969 года, для целей его включения в главу I (Общие принципы). Подобное положение, устанавливающее общую связь между доктриной *jus cogens* и вопросом об ответственности государств, могло бы избавить от необходимости рассмотрения в статье 29-бис и в других разделах вопроса об императивных нормах.

13. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) говорит, что он хотел бы дополнительно обдумать это предложение. Предложенное решение, возможно, действительно представляет собой элегантный способ рассмотрения проблемы, поднимаемой в статье 29-бис и в некоторых других проектах статей. Сохраняя за собой возможность применения такого подхода, Комиссия, как он полагает, не должна отказываться от попыток отыскать удовлетворительную формулировку статьи 29-бис.

14. Г-н КАМТО говорит, что при обсуждении вопроса о *jus cogens* в связи с Венской конвенцией 1969 года основным предметом дискуссии было не существование императивных норм международного права, а процедура их осуществления. Некорректность примера, приводимого в примечании 1 к предложенному тексту статьи 29-бис, заключается в том, что он не разъясняет, кем именно должна осуществляться императивная норма. Любое государство может, невзирая на крайне серьезные последствия, присвоить себе право действовать в качестве международного жандарма, ссылаясь, в частности, на необходимость соблюдения прав человека. В случае сохранения в проекте статьи соответствующего принципа Комиссии надлежит сохранить за собой возможность повторного обсуждения этого вопроса на основе текста, который будет в конечном счете представлен Редакционным комитетом.

15. Г-н ПЕЛЛЕ говорит, что он не разделяет позиции г-на Камто по поводу международного правопорядка, например, в том случае, если государство, продающее оружие другому государству, выясняет, что государст-

⁴ См. 2567-е заседание, сноска 5.

⁵ См. *Official Records of the United Nations Conference on the Law of Treaties, First Session, Vienna, 26 March-24 May 1968, Summary records of the plenary meetings and of the meetings of the Committee of the Whole* (United Nations publication, Sales No.

E.68.V.7), p. 295, 52nd meeting of the Committee of the Whole, paras. 15-17, and p. 330, 57th meeting of the Committee of the Whole, paras. 26-28; and *ibid.*, *Second Session, Vienna, 9 April-22 May 1969, Summary records of the plenary meetings and of the meetings of the Committee of the Whole* (United Nations publication, Sales No. E.70.V.6), p. 102, 20th plenary meeting, paras. 20-23.

во-покупатель намеревается использовать это оружие для совершения актов геноцида, опасность для международного правопорядка без всякого сомнения заключается в потенциальном геноциде, а не в решении продавца расторгнуть сделку.

16. Г-н КАМТО говорит, что этот пример не решает проблемы, поскольку неизвестно, кто именно будет выполнять в этом случае роль гаранта соблюдения закона. Будут ли это конкретные государства, международное сообщество в лице Организации Объединенных Наций или какое-либо другое образование? Каким образом будет обеспечиваться поддержание международного правопорядка?

17. Г-н ПАМБУ-ЧИВУНДА говорит, что он понимает и разделяет опасения г-на Камто и надеется, что Специальный докладчик обеспечит их надлежащий учет, в частности, в контексте части второй и части третьей проектов статей.

18. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) говорит, что обсуждения статьи 29 (2588-е заседание) не вскрыли никаких разногласий по поводу основной посылки о том, что законным образом данное согласие может иметь своим следствием освобождение государства от ответственности. Вопрос, вокруг которого разгорелись дебаты, заключался в том, следует ли рассматривать это положение в главе V. За исключением предложения г-на Дугарда, никто не выражал никаких аналогичных концептуальных опасений по поводу места статьи 29-бис в тексте проекта. Высказанные опасения касались сомнений в существовании каких-нибудь конкретных примеров того, когда применение *jus cogens* повлекло бы за собой ликвидацию самого обстоятельства, а не только его последствий. В итоге члены Комиссии, по-видимому, пришли к заключению, что существуют ситуации, когда этого может и не быть. Другая отмеченная проблема заключается в потенциально дестабилизирующем воздействии *jus cogens* на тот или иной договор в случае коллизии. Приводимые в этой связи примеры касались в основном применения силы, которое влечет за собой действие статьи 103 Устава ООН. Однако более вероятной причиной возникновения таких ситуаций являются другие преступные действия, включая, в частности, акты геноцида, которые все государства призваны пресекать. В этой связи он не понимает, почему в случае совершения геноцида обязательство по его предупреждению не должно иметь такой же статус, что и обязательство не совершать геноцида.

19. Дебаты были полезными еще и потому, что они продемонстрировали непоколебимую убежденность членов Комиссии в том, что концепция обязательств перед всем международным сообществом влияет на право ответственности государств, даже если некоторые члены Комиссии испытывают большие затруднения по сравнению с другими ее членами в процессе выявления такого влияния.

20. С учетом замечаний г-на Дугарда и г-на Камто он полагает, что статью 29-бис можно было бы направить в Редакционный комитет. Само собой разумеется, что ключевой вопрос о *jus cogens* вновь всплывет в связи с возобновлением дебатов по статье 19 (Международные преступления и правонарушения) или любому ее эквиваленту.

21. Г-н СИММА, касаясь оценки Специальным докладчиком предложения г-на Дугарда относительно решения проблемы, неизменно возникающей при постановке вопроса о *jus cogens*, путем простого включения статьи со словами "без ущерба для любых положений, вытекающих из обязательств *erga omnes* и *jus cogens*, международное сообщество и т. д.", говорит, что такое решение представляется ему неприемлемым. Прогрессивное развитие и кодификация права ответственности государств требуют более полного учета последствий обязательств перед лицом всего международного сообщества.

22. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает передать статью 29-бис в Редакционный комитет с учетом последующего обсуждения ее окончательного места и содержания и принять к сведению замечания по самой статье 29.

23. Г-н ПАМБУ-ЧИВУНДА опасается, что такой шаг является преждевременным. Он считает более целесообразным продолжить обсуждения по статье 29. Он предлагает отложить обсуждение, с тем чтобы члены Комиссии глубже изучили статью 29-бис и позднее изложили свои мнения на пленарных заседаниях. Этот важный вопрос, при обсуждении которого возникает ряд серьезных принципиальных проблем, не может быть просто оставлен на усмотрение Редакционного комитета.

24. Г-н ЛУКАШУК говорит, что он разделяет опасения г-на Памбу-Чивунды, но не видит противоречий между двумя предложениями: Комиссия может передать в Редакционный комитет статью 29-бис и одновременно с этим продолжить ее изучение. В этой связи он поддерживает разумное предложение г-на Камто о передаче статьи в Редакционный комитет при сохранении возможности обсуждения на более позднем этапе подготовленного Редакционным комитетом варианта.

25. Г-н ГОКО говорит, что такая передача проекта статьи в Редакционный комитет явится для этого органа весьма тяжким бременем с учетом расхождения мнений среди членов Комиссии. Он полагает, что статью 29-бис можно было бы передать в Редакционный комитет без ущерба для ее повторного рассмотрения на пленарных заседаниях.

26. Г-н ПАМБУ-ЧИВУНДА говорит, что в этом случае члены Комиссии не должны удивляться тому, что Редакционный комитет может вообще ничего им не представить, если этот орган окажется неспособным сформулировать статью 29-бис.

27. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ полагает ясным, что дискуссия пока еще не дает удовлетворительных результатов и что статья 29-бис нуждается в дополнительной проработке. В этой связи он считает наиболее целесообразным отложить обсуждение этого вопроса.

28. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) говорит, что на 2588-м заседании наблюдалось серьезное расхождение мнений по другому важному вопросу, а именно по вопросу о надлежащем месте формулировки о согласии, однако при этом члены Комиссии вполне удовлетворились направлением статьи 29 на доработку в Редакционный комитет. В ходе обсуждения, состоявшегося на пятидесятой сессии, члены Комиссии четко поручили ему отразить в проектах статей концепцию обязательств перед всем международным сообществом. Отчасти по этой причине предлагается статья 29-бис. Согласно сложившейся в Комиссии традиции, функция Редакционного комитета заключается в нахождении приемлемых решений тех или иных проблем, включая проблемы существа. Нередко это сделать легче в ходе неформального обсуждения в непринужденной обстановке. Он полностью разделяет изложенную г-ном Памбу-Чивундой точку зрения, суть которой заключается в том, что если Редакционный комитет не сумеет выработать удовлетворительную формулировку, то ему следует вновь направить проект статьи для обсуждения в Комиссию и разъяснить, по какой причине ему не удалось это сделать. Кроме того, он поддерживает г-на Камто и г-на Лукашука в том, что этот вопрос нуждается в дальнейшем изучении. Комиссии, возможно, следовало бы просто согласиться с доводами, содержащимися в выступлениях гг. Камто, Лукашука и Памбу-Чивунды, и передать статью 29-бис в Редакционный комитет для доработки.

29. Г-н КАТЕКА говорит, что в ходе обсуждений затрагивается вопрос о процедурах Комиссии. Дебаты велись по статье 29-бис, и члены Комиссии имели возможность выразить свои мнения; некоторые из них высказались, а некоторые — нет. Само собой разумеется, что Комиссии не следует принуждать кого-либо к выступлению. Иное дело, если мнения Комиссии расходятся и в этой связи требуется проведение голосования. В этой связи он не видит никаких проблем с передачей статьи в Редакционный комитет.

30. Г-н Шриниваса РАО говорит, что в любом случае обсуждение не позволит рассеять сомнения или устранить неясности в контексте данной проблемы, и в этой связи он склоняется к тому, чтобы разрешить Редакционному комитету рассмотреть эту статью на предмет определения того, действительно ли в такой ситуации требуется наличие столь серьезной оговорки, и, в случае положительного ответа на этот вопрос, принять ее во внимание при окончательном утверждении. Он полагает, что проблемы существа, возникающие в связи со статьями 29-бис, не являются неразрешимыми.

31. Г-н БРОУНЛИ говорит, что Председателю трудно судить о том, что думает каждый из членов Комиссии,

однако если необходимо выяснить мнение всех ее членов по поводу целесообразности передачи статьи 29-бис в Редакционный комитет, то в этом случае, возможно, следовало бы провести голосование, поскольку не все члены считают необходимым высказываться в ходе каждого обсуждения. Он полагает, что вопросы, касающиеся *jus cogens*, получили достаточное отражение в дискуссии, поэтому он и хранил молчание. Он поддерживает замечания Специального докладчика.

32. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, если нет возражений, он будет считать, что Комиссия желает передать статью 29-бис в Редакционный комитет.

Предложение принимается.

СТАТЬЯ 29-тер

33. Г-н КАТЕКА говорит, что статью 29-тер (Самооборона) следовало бы ограничить положениями Устава Организации Объединенных Наций. Любое более широкое ее применение, как это предлагается Францией в комментариях и замечаниях, полученных от правительств, может создать дополнительные коллизии в контексте и без того сложных проблем международного права. В этой связи необходимо предусмотреть лишь неотъемлемое право на индивидуальную и коллективную самооборону, закрепленное в статье 51 Устава. Он сомневается в целесообразности введенного Специальным докладчиком разграничения между обязательством полной сдержанности и обязательством предположительно меньшей сдержанности. Специальный докладчик ссылаясь при этом на гуманитарное право, права человека и принцип неприменения первым ядерного оружия. Однако последний пример является просто тактическим ходом, который используется в сфере разоружения и который, как правило, имеет весьма малое практическое значение. На деле речь должна идти вообще о недопущении какого бы то ни было использования ядерного оружия. Он не совсем понимает, каким образом все это укладывается в существующую схему. С учетом отсутствия в этом вопросе ясности он предлагает снять такое разграничение.

34. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик), отмечая, что первое замечание г-на Катеки касается сообщений Франции по поводу принципа самообороны вне рамок Устава ООН, говорит, что в пункте 1 статьи 29-тер, дословно совпадающем с нормой, предлагаемой в принятой в первом чтении статье 34 (Самооборона), действительно содержится ссылка на принцип самообороны в контексте статьи 51 Устава. Вместе с тем существо проблемы, связанной со статьями 29-тер в ее нынешнем виде, заключается в том, что эта статья, по всей видимости, может использоваться государством в качестве предлога для нарушения международного гуманитарного права, если это государство действует в порядке самообороны, что нельзя считать правомерным. Суд однозначно признает это в своем консультативном заключении по вопросу *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons*. Этот случай является

ярким примером того, где необходимо проводить соответствующее различие. Естественно, для государств было бы более предпочтительным брать на себя не только обязательство не применять первыми ядерного оружия, но и обязательство не применять ядерное оружие ни при каких обстоятельствах. Однако в том случае, когда одно государство берет перед другим государством или государствами одностороннее обязательство никогда не применять первым ядерное оружие, естественно имеется в виду, что такое обязательство касается действий, применяемых даже в порядке самообороны. Существо обязательства, которое берет на себя государство в таких случаях, заключается не в том, что оно не будет использовать ядерное оружие первым, если оно прибегнет к агрессии; оно берет на себя обязательство не делать этого ни при каких обстоятельствах. Именно это и имел в виду Суд под обязательством полной сдержанности.

35. Г-н ХАФНЕР отмечает, что Комиссия уже приступила к второму чтению текста, что государства уже пользуются им на практике и что международные суды уже цитировали содержащиеся в нем положения, и добавляет, что Комиссии вряд ли следовало бы далеко отходить от уже существующего варианта. Он полагает это допустимым только в случае крайней необходимости. Очевидно, что государства были бы весьма удивлены, если бы им было предложено рассмотреть некий абсолютно новый текст, и принуждение их к этому могло бы поставить под угрозу всю работу над проектом. Кроме того, при разработке проекта статута международного уголовного суда⁶ принималось во внимание следующее обстоятельство: следует ли рассматривать предусмотренные международным правом законные меры в качестве законного средства ограждения от индивидуальной ответственности. Он полагает, что в существующей формулировке эта статья не дает четкого ответа на данный вопрос, что всего лишь свидетельствует о его сложности.

36. Так где же должна проходить граница применимости пункта 2? Он безоговорочно признает необходимость сужения понятия самообороны и полагает, что принцип "законности" уже покрывается положениями пункта 2. А может быть, следовало бы просто пояснить в замечании, что слово "законный" в пункте 1 следует толковать в том смысле, в каком оно используется в нынешней формулировке пункта 2.

37. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, выступая в качестве члена Комиссии, говорит, что он полностью разделяет предложение г-на Хафнера. Положения пункта 2 уже покрываются пунктом 1. Включение в текст пункта 2 могло бы создать дополнительные трудности. Кроме того, слова "в частности" наводят на мысль, что в этом случае речь может идти и о каких-то других обязательствах.

38. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) говорит, что г-н Катека принципиально возражает против включения в текст пункта 2 и что именно в этом и заключается суть проблемы, которую предстоит решить, тогда как г-н Хафнер и Председатель, выступающий в качестве члена Комиссии, утверждают, что использованное в пункте 1 слово "законный" уже передает смысл пункта 2, хотя в комментарии к статье 34, принятой в первом чтении, не приводится на этот счет никаких конкретных пояснений⁷. Кроме того, в одном из недавних решений МС этот вопрос конкретно затрагивается в контексте обязательств по защите окружающей среды, а не в контексте гуманитарного права, и содержание пункта 2 отражает формулировку, использованную в этом случае Судом, которому было предложено определить, верховенствуют ли обязательства по охране окружающей среды над обязательствами в области самообороны. Суд постановил, что такая ситуация имеет место только в тех случаях, когда эти обязательства рассматриваются в контексте обязательств полной сдержанности в вооруженном конфликте, что является веским доводом в пользу пункта 2. Он полагает, что этот вопрос следует рассмотреть в комментарии или, что представляется более предпочтительным, в самой статье, поскольку, как правильно отметил г-н Симма, цели Комиссии заключаются в кодификации права, а не просто в ссылках на его положения. Комиссии следует придерживаться этой позиции, если она в состоянии четко определить содержание правовых норм. Он разделяет мнение Председателя, что следующие за "в частности" слова, возможно, являются неуместными, однако это – отдельный вопрос, который можно было бы несомненно отразить в комментарии. Эта формулировка была взята из статьи 60 Венской конвенции 1969 года, из содержания которой явствует, что государства вновь посчитали проблему гуманитарного права настолько важной, что решили отразить ее в положениях статьи. Такой подход, несомненно, является классическим примером сдерживания государств, даже если они действуют в порядке самообороны.

39. Использованное в статье 29 слово "законной" подверглось резкой критике, и многие члены Комиссии заявляли о необходимости выработки более четкого определения. Основополагающий вопрос, поставленный г-ном Катекой, заключается в следующем: является ли содержание пункта 2 верным. Да, является, что и было недавно подтверждено. Кроме того, оно является истинным и с классической точки зрения, поскольку речь вовсе идет не о прогрессивном развитии права, а о действующем праве, и проблема в этой связи заключается только в том, каким образом сформулировать соответствующий принцип.

40. Г-н СИММА говорит, что в деятельности Комиссии наметились две тревожные тенденции. В контексте первой тенденции считается, что концепция не может

⁶ Ежегодник., 1994 год, том II (часть вторая), стр. 27 и последующие, пункт 91.

⁷ См. 2587-е заседание, сноска 12.

быть подвергнута изменению, поскольку на нее ссылаются международные суды, что свидетельствует о ее незыблемости. В этой связи он считает, что в любых случаях необходимо рассматривать контекст, в котором международный суд использует ту или иную концепцию. Кроме того, может оказаться и так, что решение Комиссии о расширении или видоизменении той или иной концепции не будет противоречить постановлениям международных судов. Последнее соображение касается замечания г-на Хафнера по поводу концепции самообороны, которая, естественно, постоянно используется государствами, стремящимися оправдать любые свои действия.

41. Другая тенденция заключается в попытках решать возникающие проблемы через придание тем или иным словам дополнительной смысловой нагрузки. Типичным примером в этой связи может служить затушевание при помощи слова "законный" той проблемы, которую Специальный докладчик намеревается рассмотреть в пункте 2. Толкование пункта 1 с точки зрения здравого смысла означает, что в этом пункте затрагивается вопрос о *jus ad bellum*. С учетом существования права на использование военной силы в порядке самообороны слово "законный" в выражении "если это деяние является законной мерой самообороны" означает условие, т.е. предварительное требование для осуществления тех или иных действий в порядке самообороны, например в случае вооруженного нападения.

42. Из текста никоим образом не следует, что слово "законный" может охватывать все применимые ограничения в случае осуществления государством тех или иных действий в порядке самообороны, т.е. ограничения, которые с точки зрения теории относятся к категории *jus in bello* и нуждаются в пояснении. Именно это и хотел сделать Специальный докладчик в пункте 2, за сохранение которого он выступает, поскольку пункт 1 способен создать ложное впечатление о допустимости применения любых мер в порядке самообороны. Вместе с тем он считает излишними слова "выраженным так, чтобы быть — или предназначенным для того, чтобы быть, — обязательствами", заимствованные из текста консультативного заключения по делу *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons* [см. стр. 242 англ. текста, пункт 30]. Вместо этого было бы достаточно использовать слова "международные обязательства полной сдержанности". С другой стороны, выражение "в частности" будет создавать проблемы только в том случае, если предыдущее положение останется неуточненным. Вполне обоснованной целью использования выражения "в частности" является привлечение внимания к особому характеру гуманитарных обязательств. Кроме того, в основе текста лежит пункт 5 статьи 60 Венской конвенции 1969 года.

43. Г-н ПАМБУ-ЧИВУНДА говорит, что Специальный докладчик предложил новый расширенный вариант статьи 34, принятой в первом чтении, целью которого является определение понятия обязательства полной сдержанности в контексте самообороны. Он счи-

тает статью 34 более предпочтительной с учетом соображений, изложенных г-ном Хафнером. Рассмотрение вопроса о нарушении обязательства полной сдержанности в отдельной статье об ответственности государств, возможно, является отчасти обоснованным, однако было бы неразумным мимоходом говорить о столь важном предмете в контексте вооруженных конфликтов, что умаляло бы его значимость как отдельной категории обязательств. Он полагает, что Шестой комитет Генеральной Ассамблеи был бы весьма удивлен, если бы ему было предложено рассмотреть абсолютно новый проект статьи о самообороне.

44. Г-н ПЕЛЛЕ говорит, что не понимает, почему государства должны удивляться, если им будет представлен новый текст. С момента подготовки статьи 34 прошло много лет, и совершенно естественно, что за это время возникли новые проблемы, которые нуждаются в рассмотрении.

45. Он разделяет высказанную г-ном Хафнером точку зрения о том, что слово "законный" в пункте 1 статьи 29-тер покрывает содержание пункта 2, который является не более чем иллюстративным примером. Самооборона носит законный характер в случаях вооруженной агрессии, и в пункте 1 оговариваются конкретные меры, которые могут быть в этой связи приняты. Он выступает за исключение из текста пункта 2, но, если будет принято решение его сохранить, слово "законный" должно быть исключено из пункта 1. Кроме того, из пункта 2 следует исключить слова "даже для государств, участвующих в вооруженном конфликте или действующих в порядке самообороны", поскольку вопрос о самообороне является предметом всей этой статьи. Однако в целом этот пункт он рассматривает в качестве бесполезной попытки переписать весь свод международного права об ответственности.

46. Он разделяет содержащееся в комментариях и замечаниях, полученных от правительств, замечание правительства Франции по статье 34 о том, что ссылка на самооборону "в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций" является чрезмерно узкой. Всем известно, особенно после принятия в 1986 году МС решения по делу, касающемуся *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua*, что естественное право на самооборону не относится к числу прав, закрепленных в Уставе Организации Объединенных Наций. Кроме того, ограничительная отсылка к положениям Устава может создавать проблемы в тех случаях, когда государства не являются членами Организации Объединенных Наций. Он предлагает заменить слова "законной мерой самообороны, принятой в соответствии с Уставом", словами "законной мерой самообороны по смыслу Устава".

47. Г-н РОЗЕНСТОК говорит, что он считает термин "законный" ссылкой на *jus in bello*, и его исключение из текста не будет иметь никакого эффекта на положение, касающееся *jus ad bellum*. Таким образом, этот

термин покрывает предмет, излагаемый в пункте 2. Тот факт, что статья отличается от варианта, разработанного 25 лет тому назад, не должен служить препятствием для внесения в текст изменений, однако острота этого вопроса, возможно, требует проявления сдержанности. Поскольку никто не высказывал никаких возражений по поводу статьи 34, за исключением замечаний г-на Пелле, и с учетом того, что термин "законный" теряет всякий смысл вне контекста *jus in bello*, представляется предпочтительным оставить текст без изменений. В любом случае, сохраняющиеся между членами Комиссии небольшие расхождения по вопросам существа и любые другие нерешенные вопросы можно было бы рассмотреть в Редакционном комитете.

48. Г-н СИММА говорит, что его убедил довод г-на Пелле о том, что термин "законный" сохраняет свой смысл в отрыве от текста статьи лишь в том случае, если его целью является охват ограничений гуманитарного, экологического и иного характера. В иных случаях он конкретно касается мер самообороны, которые носят законный характер и соответствуют Уставу Организации Объединенных Наций. Вопрос о том, следует ли дополнительно разворачивать в тексте положение об опасениях гуманитарного или какого-либо иного характера, и побудил Специального докладчика приступить к разработке пункта 2.

49. Что касается замечания правительства Франции по статье 34, то он разделяет мнение г-на Пелле о том, что в тех случаях, когда государство не может сослаться на статью 51 Устава Организации Объединенных Наций, оно тем не менее может сослаться на нормы обычного права для обоснования своих действий в порядке самообороны. Однако Франция затронула совершенно иной вопрос, когда предложила включить вместо этого ссылку на более широкие рамки, устанавливаемые международным правом. В этом он с правительством Франции не согласен. По его мнению, речь идет о праве на самооборону в контурах и границах права, закрепленного в статье 51 Устава, а не о каком-либо другом более широком праве.

50. Г-н ЭЛАРАБИ говорит, что архивы Совета Безопасности и Генеральной Ассамблеи изобилуют исками и встречными исками о законности и противозаконности действий в порядке самообороны. Содержащееся в пункте 1 статьи 29-тер выражение "в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций" имеет в этой связи более важное значение, чем используемый там же термин "законный". Хотя в Уставе ООН, возможно, и не предусматривается конкретное право на самооборону, в нем устанавливаются нормы и ограничения, касающиеся роли Совета Безопасности и обстоятельств, требующих применения военной силы. Термин "законный" порождает целый ряд проблем и, следовательно, должен быть исключен из текста.

51. Г-н ГОКО говорит, что он считает, что в пункте 1 достаточно исчерпывающе рассматривается вопрос о самообороне. Ключевое слово "законный" охватывает

вопрос, являющийся предметом рассмотрения в пункте 2. Касаясь замечания правительства Франции, он предлагает включить в текст ссылку на "неотъемлемое право на самооборону, закрепленное в Уставе Организации Объединенных Наций".

52. Г-н ЯМАДА говорит, что у него нет никаких принципиальных возражений по поводу пункта 2, в котором, по его мнению, излагается первичная норма о самообороне. Представляется очевидным, что государство, прибегающее к силе в порядке самообороны, должно соблюдать все правила ведения войны, включая нормы гуманитарного права. Вместе с тем он предвидит серьезные трудности редакционного характера при выработке соответствующей формулировки и поэтому предпочел бы исключить этот пункт из текста.

53. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) говорит, что одна из функций Специального докладчика на этапе второго чтения заключается в учете изменений, которые произошли с момента проведения первого чтения. К данному вопросу самое прямое отношение имеет одно важное решение МС. В комментарии к статье 34 отсутствует толкование термина "законный" в том смысле, в каком он обсуждался в ходе сегодняшней дискуссии; в этом комментарии идет речь исключительно о критериях пропорциональности, необходимости или вооруженном нападении.

54. Самооборона в контексте главы V не рассматривается в качестве обстоятельства, исключающего противоправность в связи с использованием силы. Первичная норма является абсолютно четкой: сила не может быть использована в международных отношениях, кроме как в порядке самообороны. Исходная позиция в этой связи заключается в том, что самооборона является оправдывающим или освобождающим от ответственности обстоятельством, как это отмечалось МС в консультативном заключении по вопросу *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons* в связи с нарушениями других обязательств, например обязательства не наносить значительного ущерба окружающей среде. Отвечая на довод о том, что наличие таких обязательств исключает возможность применения ядерного оружия, Суд отметил, что это правило не применяется в тех случаях, когда государство действует в порядке самообороны. Вместе с тем существует другая категория обязательств, соблюдение которых является обязательным даже в случае самообороны. Если Комиссия пожелает занять позицию, согласно которой термин "законный" охватывает не только *jus ad bellum*, но и *jus in bello*, и разрешит ему подготовить комментарий, в котором этот вопрос получит предельно четкое объяснение, то он с удовольствием это сделает.

55. Он принимает высказанное г-ном Пелле соображение о необходимости рассмотрения варианта, являющегося альтернативой формулировке "в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций", и считает целесообразным передать в Редакционный комитет пункта 1 статьи 29-тер. Он разделяет предло-

жение об исключении из текста пункта 2 при том условии, что содержание этого пункта будет полностью отражено в комментарии.

56. Г-н КАМТО говорит, что, по его мнению, право на самооборону можно толковать только в контексте Устава Организации Объединенных Наций. В случае подведения под эту норму, предусмотренную международным правом, какой-либо иной базы вместо Устава, возникает следующий вопрос: следует ли с точки зрения принципа международной ответственности помещать соответствующий режим обороны в определенные Уставом рамки или этот режим будет применяться вне этих рамок. В этой связи он без всякого сомнения выступает за первый вариант решения этого вопроса. Допускать использование права на самооборону вне рамок Устава означало бы подвергать это право серьезному риску Ппробуксовывания по причине отсутствия договорного режима для контроля за ним, а также отсутствия гарантий контроля со стороны Совета Безопасности на основании Устава.

57. Г-н Шриниваса РАО говорит, что в пункте 2 статьи 29-тер Специальный докладчик подчеркивает, что, в том случае, если лицо или государство действует в порядке самообороны, оно, тем не менее, обязано соблюдать соответствующие принципы, включая, в частности, принципы гуманитарного права и права прав человека. Однако при том, что применение норм гуманитарного права к обеим сторонам конфликта рассматривается в этой связи в качестве основополагающего принципа, налицо отсутствие реального взаимопонимания по таким вопросам, как пропорциональность, военная необходимость, законные цели и совершенствование вооружений в интересах сдерживания или в стратегических целях. В ходе вооруженных конфликтов нападению нередко подвергаются гражданские объекты, а вопросы охраны окружающей среды игнорируются. В этой связи он выступает за развертывание более широких общественных дебатов по этому вопросу и пропаганду политики сдержанности через распространение информации. В комментарии следует обратить внимание на сохраняющиеся существенные разночтения в толковании понятия полной сдержанности, что является причиной злоупотреблений на практике.

58. Г-н БРОУНЛИ говорит, что он поддерживает представленное Специальным докладчиком предложение процедурного характера и хотел бы также высказать пару общих замечаний. Дебаты, и в частности дебаты по поводу статьи 29-тер, позволили вскрыть некоторые системные проблемы, присущие главе V. С позиций пуристов, немного грешащих схоластикой, текст главы V представляет собой серию формулировок об условиях законных действий государств, которые можно было бы квалифицировать — хотя бы с точки зрения довольно строгих академических правил — в качестве первичных норм. В таком случае глава V просто рушится. Насколько он понимает, члены Комиссии

в настоящее время пытаются воспрепятствовать этой весьма безутешной академической оценке главы V.

59. Вторая системная проблема заключается в том, что содержание статей главы V неизбежно порождает проблему их взаимосвязи с другими разделами международного права. Комиссии не стоит рассчитывать на то, что Специальный докладчик с ходу и в сжатой форме выдаст формулировку, кодифицирующую все *jus cogens* — либо во втором пункте ("без ущерба для"), либо в комментарии — лишь потому, что это представляется до некоторой степени важным. Так, например, в контексте статьи 29-тер действительно было бы желательным отразить в комментарии некоторые сопутствующие вопросы. Однако если Комиссия будет настаивать на том, чтобы Специальный докладчик (равно как и Редакционный комитет) рассматривал эти сопутствующие вопросы в тексте самих статей, то достичь этой цели будет весьма нелегко, при этом нелегко будет избежать впоследствии ошибочных умозаключений, основывающихся на том, что было и что не было сказано. В этой связи он надеется, что Комиссия не будет тратить чрезмерное время на обсуждение сопутствующих проблем и что вместо этого она сосредоточит внимание на важной задаче согласования принципов оправдания или освобождения от ответственности.

60. Г-н ХЭ говорит, что он разделяет мнение, согласно которому статья 29-тер должна применяться к мерам самообороны, осуществляемым в соответствии с положениями Устава Организации Объединенных Наций. Пункт 2 порождает ряд весьма острых проблем, и в этой связи он считает целесообразным исключить его из текста. При этом в комментарии следует максимально полно отразить различные точки зрения, высказанные по затрагиваемым в пункте 2 вопросам.

61. Г-н ХАФНЕР говорит, что, насколько он понимает, передаче в Редакционный комитет подлежит лишь пункт 1 статьи 29-тер и что содержание пункта 2 будет отражено в комментарии. Вместе с тем он обращает внимание на различие между выражениями "законные меры самообороны" и "законная самооборона" и считает, что первое из приведенных выражений охватывает вопросы, затрагиваемые в пункте 2. В этой связи он предлагает Комиссии принять решение — при том условии, что в пункт 1 не будет вноситься никаких изменений, — о рассмотрении в Редакционном комитете содержания пункта 2 для целей его возможного включения в текст статьи 29-тер.

62. Г-н СИММА говорит, что, как уже отмечал Специальный докладчик, при принятии проектов статей в первом чтении тогдашний состав Комиссии исходил из того, что слово "законный" касается скорее таких понятий, как пропорциональность, нежели ограничения *jus in bello*.

63. Г-н ПАМБУ-ЧИВУНДА спрашивает, означает ли решение о передаче пункта 1 статьи 29-тер в Редакци-

онный комитет, что вопрос о месте данной статьи в тексте проекта является урегулированным.

64. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) говорит, что Редакционный комитет должен рассмотреть в контексте всей главы V порядок, в котором в этой главе должны фигурировать конкретные статьи. На данном этапе представляется преждевременным принимать решение о нумерации статей.

65. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, если нет возражений, он будет считать, что Комиссия желает передать пункт 1 статьи 29-тер в Редакционный комитет и отразить содержание пункта 2 этой статьи в комментарии.

Предложение принимается.

Статья 30

66. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) говорит, что г-н Розенсток уже высказывал опасения по поводу его предложения о том, чтобы перенести обсуждение статьи 30 (Ответные меры в отношении международно-противоправного деяния) на следующую сессию, предложив вместо этого обсудить статью 30 на нынешней сессии после того, как Комиссия завершит рассмотрение других статей главы V. Тогда же Комиссия могла бы также обсудить сопутствующий вопрос о том, следует ли сохранять в части второй подробное положение о характере контрмер.

67. Сам он считает, что Комиссия не может обсуждать точную формулировку статьи 30 до тех пор, пока она не примет решения о том, следует ли сохранять положение о характере контрмер в части второй. В случае сохранения такого положения статья 30 могла бы быть сформулирована в виде простой ссылки на часть вторую. Таким образом, единственный вопрос, который надлежит обсудить Комиссии на данном этапе, заключается в следующем: могут ли вообще контрмеры рассматриваться как обстоятельства, исключающие противоправность. Если останется время после того, как Комиссия завершит рассмотрение главы V, то он будет готов обсудить принципиальный вопрос, касающийся рассмотрения контрмер, что могло бы служить для него ориентиром при подготовке своего следующего доклада. После такого обсуждения он с готовностью принял бы участие в рассмотрении последствий статьи 30 и даже предложил бы текст этой статьи, если Комиссия займет четкую позицию по главному вопросу. Вместе с тем он полагает нецелесообразным начинать на данном этапе подробное обсуждение содержания статьи 30.

68. Г-н РОЗЕНСТОК говорит, что он не настаивает на незамедлительном начале обсуждения статьи 30 и с готовностью согласился бы с тем, чтобы Комиссия обсудила эту статью после того, как она рассмотрит другие проекты статей главы V. Однако он не считает разумным откладывать обсуждение статьи 30 до начала рассмотрения Комиссией части второй, поскольку это за-

труднило бы достижение согласия по какому-либо из указанных вопросов. Многие статьи в определенном смысле зависят от других статей: этим и объясняется отчасти предварительный характер многих принимаемых по этим статьям решений. В этой связи он не склонен поддерживать точку зрения, согласно которой Комиссии не следует пытаться рассматривать статью 30 в контексте главы V. Статью 30 следует обсуждать либо сейчас, либо в конце обсуждения главы V.

69. Г-н СИММА поддерживает точку зрения г-на Розенстока. Статью 30 следовало бы обсудить в ее нынешней формулировке, причем было бы лучше сделать это сейчас, а не в конце дебатов по главе V.

70. Г-н ГОКО говорит, что Комиссии следует рассмотреть статью 30 прямо сейчас, поскольку необходимо обсудить место контрмер в системе обстоятельств, исключающих противоправность, без ущерба для обсуждения вопроса о месте контрмер в части второй.

71. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) вновь повторяет свою позицию, которая заключается в том, что если после текущего обсуждения Комиссия решит, что статья 30 должна фигурировать в той или иной форме в главе V – сам он придерживается именно этого мнения, – то это будет означать достижение определенного прогресса. Нынешнее обсуждение могло бы позволить обратить внимание на редакционные проблемы и рассмотреть вопрос о том, должна ли статья 30 фигурировать в главе V. Если после этого Комиссия решит исключить из части второй главу, касающуюся контрмер, то он может предложить новый вариант статьи 30. Полномасштабное обсуждение статьи 30 на текущем заседании не отменит необходимость обсуждения этой статьи на более позднем этапе, если Комиссия решит исключить из части второй положение о контрмерах. В силу вышеизложенного он не считает конструктивным приступить на данном этапе к подробному обсуждению содержания статьи 30.

72. Г-н ТОМКА говорит, что хотел бы высказать следующие соображения по поводу статьи 30. Во-первых, контрмеры следует указать в числе обстоятельств, исключающих противоправность. При рассмотрении таких дел, как *Air Services Agreement of 27 March 1946, Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua* и более недавнее *Gabčíkovo-Nagymaros Project*, контрмеры квалифицировались как элемент международного права, исключающий противоправность. Исключение из главы V статьи 30 стало бы в этой связи шагом назад.

73. Во-вторых, он полностью поддерживает мнение о необходимости подробного определения в части второй условий применения контрмер. Подробное обсуждение этой проблемы МС в ходе рассмотрения дела *Gabčíkovo-Nagymaros Project*, несомненно, явилось бы ценным подспорьем в работе Специального докладчика. И наконец, он хотел бы отметить, что, когда Ко-

миссия принимала проекты статей о контрмерах, она имела в виду индивидуальные контрмеры, а не "санкции", как они определяются в пункте 21 комментария к статье 30⁸. В этой связи он хотел бы выслушать мнение Специального докладчика по следующему вопросу: охватывают ли статьи об обстоятельствах, исключающих противоправность, ситуацию с соблюдением обязательных решений Совета Безопасности о применении санкций, т.е. ситуацию, в которой государство может быть лишено возможности выполнять другие международные обязательства. Ответом на этот вопрос может быть то, что согласно статье 103 Устава ООН, в таких ситуациях преимущественную силу будут иметь обязательства, вытекающие из Устава.

74. Г-н ГОКО спрашивает: правильно ли он понимает, что в том случае, если Комиссия решит сохранить статью в качестве обстоятельства, исключающего противоправность, Специальный докладчик представит новый вариант статьи 30.

75. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) говорит, что он полностью разделяет мнение г-на Томки о том, что статья 30 охватывает одно из обстоятельств, исключающих противоправность, и должна быть сохранена в главе V без ущерба для рассмотрения вопроса об изменении ее формулировки. Кроме того, он соглашается с тем, что при принятии статьи 30 Комиссия исходила из того, что речь будет идти лишь о собственно контрмерах, а не о санкциях. Он признает, что статья 30 не слишком четко сформулирована в этом отношении, вследствие чего над ней придется поработать в Редакционном комитете. Санкции, налагаемые в соответствии с Уставом ООН, четко оговариваются в статье 39 (Связь с Уставом Организации Объединенных Наций) в части второй, положения которой будут в должном порядке применяться ко всем статьям. Санкции, применяемые на законном основании в соответствии с другими конкретными договорами, должны охватываться принципом *lex specialis*, однако они ни в коем случае не являются контрмерами. В тексте статьи и комментарии следует четко оговорить, что статья 30 не касается санкций.

76. Касаясь замечания г-на Гоко, он говорит, что также выступает за сохранение статьи 30, однако формулировка этой статьи будет зависеть от того, насколько детально будут рассматриваться контрмеры в части второй. Если в части второй будет сохранен режим контрмер, то статью 30 можно было бы сделать весьма краткой. Когда Комиссия завершит рассмотрение остальных статей главы V, он с готовностью представит краткий документ с изложением аргументов за и против сохранения в части второй положений о контрмерах. После этого Комиссия могла бы вернуться к обсуждению статьи 30.

77. Г-н РОЗЕНСТОК говорит, что глава V будет, к сожалению, неполной, если в нее не будет входить статья 30. Лично он считает статью 30 вполне прием-

лемой в ее нынешней формулировке. Эту формулировку можно было бы коренным образом изменить или оставить без изменения в зависимости от судьбы главы III (Контрмеры) части второй.

78. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, насколько он полагает, большинство членов Комиссии выступает за обсуждение целесообразности сохранения в тексте статьи 30, а не за обсуждение ее существа.

79. Г-н СИММА говорит, что он полностью разделяет мнение Специального докладчика и г-на Розенстока по поводу предлагаемой процедуры, а также необходимости сохранения статьи 30 и согласования положений о контрмерах в части второй. В отношении процесса разработки проекта статей у него есть два конкретных предложения. Во-первых, ему кажется, что для некоторых государств будет не вполне ясным, что статья 30 исключает организованные санкции. Этот момент необходимо уточнить, поскольку решения Совета Безопасности о применении санкций с целью противодействия угрозе миру могут быть направлены против государства, угроза миру со стороны которого не обязательно влечет за собой нарушение норм международного права. Во-вторых, он полностью поддерживает предложение о замене слова "законный", которое несет в себе мощный идеологический заряд, такими словами, как "правовой" или "оправданный", поскольку многие "законные" действия не всегда оказываются полностью легитимными с юридической точки зрения.

80. Г-н ПАМБУ-ЧИВУНДА говорит, что Комиссии, возможно, следовало бы строить работу на основе переработанного проекта статьи 30, который только что предложил подготовить Специальный докладчик, а не рассматривать текст, который, по всей видимости, был заменен.

81. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) говорит, что ему, подобно несчастному Колриджу из байроновского "Дон-Жуана", видимо, надо "пояснить свое пояснение". Если ему будет предложено представить на данном этапе новую статью 30, то ему будет необходимо представить два различных варианта: один — основанный на предположении о том, что в части второй сохранится положение о контрмерах, и второй — основанный на противоположной гипотезе.

82. Г-н РОЗЕНСТОК спрашивает, можно ли занести в протокол заседаний, что теперь Комиссия согласилась с тем, что контрмеры должны фигурировать в главе V, что положение о контрмерах будет в общем плане напоминать нынешнюю статью 30, принятую в первом чтении, и что при всем этом данное положение может быть вновь рассмотрено в зависимости от окончательной судьбы главы III части второй.

Заседание закрывается в 13 час. 05 мин.

⁸ Там же, сноска 8.

2590-е ЗАСЕДАНИЕ

Пятница, 18 июня 1999 года, 10 час. 00 мин.

Председатель: г-н Здзислав ГАЛИЦКИЙ

Присутствуют: г-н Аддо, г-н Броунли, г-н Гая, г-н Гоко, г-н Дугард, г-н Кабатси, г-н Камто, г-н Кандиоти, г-н Катека, г-н Кроуфорд, г-н Лукашук, г-н Мелескану, г-н Памбу-Чивунда, г-н Пелле, г-н Шриниваса Рао, г-н Розенсток, г-н Симма, г-н Томка, г-н Хафнер, г-н Хэ, г-н Элараби, г-н Ямада.

Ответственность государств¹ (продолжение)
(A/CN.4/492², A/CN.4/496, раздел D, A/CN.4/498 и Add.1-4³, A/CN.4/L.574 и Corr.3)

[Пункт 3 повестки дня]

ВТОРОЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА
(продолжение)

СТАТЬЯ 30 (окончание)

1. Г-н КАТЕКА напоминает о наличии связи между статьей 30 (Контрмеры в отношении международно-противоправного деяния) части первой и главой III (Контрмеры) части второй проекта.

2. Включение положения о контрмерах в этот проект целесообразно лишь в том случае, если в отношении контрмер действуют определенные условия, которые установлены в главе III части второй, касаются обязательства вести переговоры, принципа соразмерности и урегулирования споров и направлены на предотвращение злоупотреблений. Между тем пункт 17 комментария к статье 30⁴, принятой в первом чтении, допускает мысль о возможности, в рамках репрессалий, бомбардировки какого-либо города или порта государства-агрессора, что является, несомненно, противоправным деянием. Следует надеяться на то, что Специальный докладчик внесет необходимое исправление в окончательный вариант комментария. С учетом сказанного выше г-н Катека принимает статью 30, принятую в первом чтении.

3. Г-н СИММА предлагает четко определить различие, которое существует между более или менее синонимичными терминами "контрмеры" и "репрессалии".

¹ Текст проектов статей, принятых Комиссией в предварительном порядке в первом чтении, см. *Ежегодник...*, 1996 год, том II (часть вторая), стр. 74, документ A/51/10, глава III, раздел D.

² Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1999 год, том II (часть первая).

³ Там же.

⁴ См. 2587-е заседание, сноска 8.

Со своей стороны, он придерживается формулировок резолюции 2625 (XXV) Генеральной Ассамблеи от 24 октября 1970 года, в приложении к которой содержится текст Декларации о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций; принцип о неприменении силы этой Декларации гласит, что "государства обязаны воздерживаться от актов репрессалий, связанных с применением силы". Однако термин "репрессалии" постепенно выходит из употребления. Между тем, термин "контрмеры" обозначает более агрессивную позицию и имеет менее "мирную" коннотацию, поскольку он взят из американской политической концепции ядерного сдерживания.

4. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) также считает, что следует уточнить используемую терминологию. По его мнению, напротив, появившийся позднее термин "контрмеры" означает лишь мирные меры. "Репрессалии" – более широкий термин, который точно не совпадает с предметом статьи 30. Не говоря уже о том, что их следует также отличать от "реторсии" и особенно "санкций", которые принимаются международным органом, а именно Советом Безопасности, в соответствии с положениями главы VII Устава ООН.

5. Г-н РОЗЕНСТОК полагает, что термин "санкции" не является наиболее адекватным для обозначения мер, принимаемых в соответствии с главой VII Устава ООН, поскольку он зачастую подразумевает наказание.

6. По мнению г-на ЛУКАШУКА, говорить о том, что санкции не являются прерогативой международных организаций, – это отрицать сложившуюся практику и противоречить установленным в международном праве принципам. Сам Специальный докладчик справедливо говорит, что нельзя наделять государства правом налагать санкции, поскольку это противоречило бы международному праву, и что лишь международные органы имеют такое право, и конкретно Организация Объединенных Наций, когда имеет место применение силы.

7. Г-н РОЗЕНСТОК, уточняя свою мысль, говорит, что нигде в Уставе ООН не используется термин "санкции" и речь там идет лишь о "мерах". Таким образом, даже международный орган, по всей вероятности, не имеет права налагать санкции.

8. Г-н КАМТО говорит, что Комиссия затрагивает крайне щекотливый вопрос, который вызывает огромные трудности. Если обратиться к истории возникновения понятия "контрмеры", то выявляется, что этот термин возник в тот момент, когда международное сообщество констатировало слабость Совета Безопасности и, в более общем плане, системы Организации Объединенных Наций – ту слабость, которая способствовала возникновению своего рода "частного" правосудия.

9. В настоящее время вполне серьезно ставится вопрос о том, соответствует ли это понятие букве и духу

Устава ООН. Другими словами, возможны ли такие ситуации, когда то или иное государство вправе самостоятельно принимать меры, чтобы положить конец, посредством военных или также невоенных действий, какому-либо нарушению международного права? С более широкой правовой точки зрения, этот вопрос касается определения того, какая основополагающая норма регулирует контрмеры. Если речь идет о необходимой обороне, то это, конечно же, вполне естественное право. Когда же речь заходит о контрмерах, даже при том, что этот термин получил сейчас широкое распространение, определить основополагающий принцип сложно и действительно непонятно, надлежит ли кодифицировать практику, которая, возможно, противоречит международному праву. Кроме того, этот вопрос имеет косвенное отношение к нормативной политике Комиссии: следует ли ей автоматически соглашаться с выводами МС, чьи решения необязательно становятся приемлемой нормой, которую можно кодифицировать?

10. Глава VI Устава ООН предоставляет возможность для урегулирования ситуации, связанной с нарушением какого-либо международного обязательства, иным образом, нежели посредством принятия контрмер. В Уставе не предусмотрены одни лишь военные действия, в нем предлагаются и другие механизмы. В любом случае, необходимо ограничить контрмеры, насколько это возможно, всякого рода условиями, такими, как принцип пропорциональности, механизм урегулирования споров и обязательство вести переговоры.

11. Вновь возвращаясь к понятию "санкции", г-н Камто высказывает мнение о том, что нельзя квалифицировать в качестве санкций меры, принимаемые какой-либо международной организацией, и использовать другой термин для мер, которые принимаются государствами. Если оставаться в классических рамках права, то решение о санкциях может вынести лишь компетентная судебная инстанция. Однако в международно-правовом порядке не важно, кто налагает санкции, являются эти меры санкциями или нет будет зависеть от того, присутствует ли в них карательный умысел. Они действительно таковыми являются лишь в том случае, если государство, против которого они принимаются, воспринимает их таковыми.

12. Как бы то ни было, контрмеры вошли в международную практику. Они упоминаются в проекте Специального докладчика, и игнорировать этот факт было бы неоправданным. Напротив, поскольку они являются реальностью, необходимо определить для них как можно более ограничительный правовой режим. Созданный механизм (принцип соразмерности и т.д.) можно было бы дополнить, исходя из посылки о том, что контрмеры носят в основном временный характер и допускаются лишь в период, предшествующий обращению в какой-либо судебный орган или международную инстанцию, способную урегулировать спор, являющийся причиной контрмер. Можно также добавить, с одной стороны, обязательство прекратить нано-

сящее ущерб действие и, с другой стороны, уточнить необходимое условие реальности ущерба. Простое нарушение международного обязательства не должно само по себе быть основанием для принятия контрмер.

13. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) напоминает, что необходимо решить вопрос о целесообразности сохранения в главе V рассматриваемой статьи 30. В более общем плане следует определить, будут ли подробно рассматриваться контрмеры в главе III части второй.

14. Г-н ХЭ говорит, что следует сохранить статью 30 в главе V, оставив ее в квадратных скобках до завершения обсуждения главы III части второй.

15. Г-н ТОМКА говорит, что в данный момент следует определить, могут ли, в принципе, контрмеры быть основанием, исключающим противоправность, а обсуждение по существу отложить.

16. Г-н ГОКО говорит, что, действительно, вопрос о режиме контрмер сейчас не стоит. В данный момент Комиссия рассматривает аспекты противоправности.

17. Г-н ЛУКАШУК говорит, что статью 30 необходимо обязательно включить в главу V, поскольку контрмеры являются как раз одним из наиболее важных обстоятельств, исключающих противоправность, независимо от результатов обсуждения режима контрмер и места данной статьи в тексте. Нельзя представить себе международное право без механизма исполнения, т.е. в данном случае без контрмер. Именно это, кстати, признается в позитивном праве: например, Венская конвенция 1969 года предусматривает, что если государство А нарушает какой-либо международный договор, то государство В имеет право, в качестве контрмеры, потребовать соблюдения этого договора или не соблюдать его, пока длится нарушение.

18. Г-н АДДО полагает, что нельзя направлять статью 30 в Редакционный комитет до тех пор, пока не будет принято решение о статусе контрмер в международном праве.

19. Г-н ГОКО говорит, что как только Комиссия решит, являются ли контрмеры основанием для исключения противоправности, она сможет изменить формулировку рассматриваемой статьи.

20. Г-н КАБАТСИ, г-н КАМТО, г-н КАТЕКА и г-н ЭЛАРАБИ полагают, что Комиссия не может выносить окончательное решение по статье 30 до тех пор, пока она не закончит рассмотрение главы III части второй.

21. Г-н РОЗЕНСТОК отмечает, что все согласны с тем, что контрмеры должны быть упомянуты в главе V, в то же время решение о формулировке статьи 30 можно будет принять лишь после рассмотрения режима контрмер в контексте части второй проектов статей.

22. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ подтверждает, что вопрос, действительно, заключается в определении того, следует ли сохранить статью 30 в проекте статей, а не в утверждении ее содержания.

23. Г-н ПЕЛЛЕ полагает, что по причинам, изложенным Специальным докладчиком, статью 30 необходимо сохранить в главе V. Контрмеры являются реальным и неоспоримым фактом международной жизни. Он, однако, хотел бы высказать два замечания в отношении пункта 245 второго доклада об ответственности государств (A/CN.4/498 и Add.1-4): в конце третьей фразы целесообразнее говорить о "коллективной реакции", а не о "коллективных санкциях", поскольку термин "санкции" неизбежно подразумевает наказание. Кроме того, в конце этого пункта в тексте на французском языке словосочетание "l'Etat fautif" следует заменить словами "l'Etat responsable", которые, по его мнению, являются более точным переводом английского "wrongdoing State".

24. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) поясняет, что в целом пункт 245 является практически лишь выжимкой комментария, который был сделан к статье 30. Поэтому в нем, действительно, могут быть допущены некоторые неточности.

25. Г-н ЛУКАШУК, как и г-н Пелле, полагает не совсем уместным говорить о "государстве-правонарушителе". Он также отмечает, что в упомянутом пункте речь идет о контрмерах в отношении противоправного деяния, хотя контрмеры, конечно же, принимаются в отношении какого-либо государства, а не какого-либо деяния.

26. Г-н КАМТО говорит, что рассматривать какое-либо деяние в качестве основания для освобождения от ответственности следует отнюдь не потому, что оно имеет место. Деяния – это одно, а правовые нормы – другое.

27. Г-н СИММА говорит, что Комиссия, действительно, призвана заниматься не деяниями, а правовыми нормами и принципами: на практике проблема заключается в определении того, существуют ли контрмеры как институт. На этот вопрос можно ответить положительно, и тот факт, что в проектах статей это будет опущено, не приведет к исчезновению контрмер как установившегося принципа.

28. Более того, в проектах статей важно сохранить определенную логику. Если статья 30 будет исключена из главы V части первой, то не будет более смысла рассматривать в части второй условия применения контрмер или принцип соразмерности, и из части второй необходимо будет также исключить главу III (статьи 47-50).

29. Предложенный Специальным докладчиком подход, который заключается не только в сохранении статьи 30, но и, возможно, в ее более широком изложении

с добавлением элементов статей 47-50 части второй, представляется ему поэтому предпочтительным. Касаясь обстоятельств, исключающих противоправность, Комиссии надлежит отметить для читателей, что она не забыла о контрмерах, независимо от того, какой будет окончательно утвержденная формулировка этой статьи. Разумеется, это решение не удовлетворит членов Комиссии, которые полагают, что контрмеры носят противоправный характер.

30. Г-н ПЕЛЛЕ отмечает, что, хотя термин "контрмеры" является относительно новым, сама практика – как бы ее в прошлом ни называли – всегда была общепринятым средством реагирования государств на противоправные деяния. Как справедливо подчеркнул г-н Лукашук, эта концепция является абсолютно необходимой в современном обществе. Ставя вопрос о том, являются ли контрмеры обстоятельством, исключающим противоправность, Специальный докладчик, возможно, неудачно изложил суть проблемы. Членам Комиссии надлежит решить вопрос о сохранении или исключении этой статьи в главе V, причем ее текст можно при необходимости заключить в квадратные скобки, чтобы указать, что он является предварительным.

31. Г-н АДДО говорит, что если считать, что контрмеры действительно являются одним из обстоятельств, исключающих противоправность, – в чем, как представляется, сомневаются некоторые члены Комиссии, например г-н Камто, – то очевидно, что статью 30 следует сохранить в главе V.

32. Г-н ДУГАРД полагает, что заданный Специальным докладчиком вопрос заключается лишь в определении того, действительно ли контрмеры исключают противоправность и, соответственно, должны быть упомянуты в главе V. Одна из трудностей заключается в том, что по очевидным причинам отсутствуют случаи принятия контрмер в национальных правовых системах, для которых характерен вертикальный механизм применения законодательства. Однако на международном уровне это понятие соответствует реальному положению вещей и должно быть признано и принято во внимание.

33. Г-н ГОКО говорит, что понятие контрмер в международном праве можно приблизить к понятию необходимой обороны во внутрисударственном праве.

34. Г-н МЕЛЕСКАНУ разделяет мнение г-на Томки. Комиссии надлежит не рассматривать сам принцип контрмер в международном праве, а определить, могут ли действия в рамках принятия контрмер считаться обстоятельством, исключающим противоправность. По его мнению, на этот вопрос следует дать позитивный ответ.

35. Некоторые члены Комиссии подчеркнули, что провозглашаемый в статье 30 принцип будет ясно сформулирован в части второй проектов статей или, точнее говоря, в ней будут установлены его ограниче-

ния, и они предлагают до рассмотрения части второй оставить текст статьи 30 в квадратных скобках. Г-н Мелескану, со своей стороны, не совсем согласен с предложением заключить в квадратные скобки определение одного из основополагающих принципов международного права. Ему представляется более важным изложить причины, по которым статья 30, будь то в квадратных скобках или без них, сохранена в главе V.

36. Г-н ПАМБУ-ЧИВУНДА говорит, что, если посмотреть на статьи 48-50 части второй проекта, то условия принятия контрмер являются столь строгими, что трудно представить себе, что государство, которое принимает такие меры, может совершить какое-либо противоправное деяние. Поэтому довольно парадоксально звучат слова о том, что в перечень обстоятельств, исключающих противоправность (т.е. "обстоятельств", которые позволяют не соблюдать нормы права), будет включено нечто такое, что будет вполне соответствовать нормам права.

37. Тем не менее решение, предлагаемое в пункте 249 второго доклада, представляется приемлемым. Статью 30 можно оставить в квадратных скобках, а вопрос о ее редакции решить позднее, при рассмотрении режима контрмер в части второй.

38. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) говорит, что при ознакомлении с комментариями и замечаниями, полученными от правительств (A/CN.4/492)⁵, выявляется, что ни одно из правительств не предложило исключить статью 30. Такого же мнения, как представляется, придерживается большинство членов Комиссии, независимо от мотивов их беспокойства. Комиссии надлежит направить в Шестой комитет согласованный проект, и никто не поймет, почему в статье V среди обстоятельств, исключающих противоправность, не были упомянуты контрмеры. Решение о заключении текста (но не заголовка) статьи 30 в квадратные скобки представляется приемлемым компромиссом.

39. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ понимает так, что члены Комиссии не желают направить статью 30 в Редакционный комитет, соглашаясь при этом с тем, что контрмеры следует упомянуть в главе V среди обстоятельств, исключающих противоправность. Комиссия вернется к формулировке этой статьи с учетом решения, которое будет принято позже в отношении статей 47-50 части второй проекта.

Предложение принимается.

СТАТЬЯ 30-бис

40. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ отмечает, что статья 30-бис (Несоблюдение, вызванное предшествующим несоблюдением другим государством) является новой

статьей, которая не увязана с какой-либо из статей, принятых в первом чтении. Комментарии Специального докладчика по этой статье излагаются в пунктах 314-329 второго доклада.

41. Г-н СИММА считает эту статью довольно любопытной, поскольку под одним заголовком в ней собрано несколько понятий, которые практически между собой никак не связаны. Прежде всего речь идет о принципе, выраженном максимой *exceptio inadimplenti non est adimplendum*, который, по словам Специального докладчика, был определен ПИМП при рассмотрении дела *Factory at Chorzów* [см. стр. 31 англ. текста]. По мнению г-на Симмы, принцип, провозглашенный Палатой при рассмотрении данного дела, практически не имеет отношения к тому, что в международном праве называют принципом *exceptio non adimpleti contractus*; речь идет, скорее, о принципе *nullus commodum capere potest de sua propria injuria* (никто не может извлекать выгоду из своего собственного правонарушения). Поскольку этот принцип касается ситуации, связанной с нарушением какого-либо обязательства, его, вероятно, можно включить в проекты статей об ответственности государств, но не в главу, которая посвящена обстоятельствам, исключающим противоправность.

42. Между тем максима *inadimplenti non est adimplendum* (отсутствие обязанностей соблюдать обязательство, если другая сторона контракта не соблюдает свое собственное обязательство) и принцип *exceptio*, вытекающий из нее, всегда связаны с контрактными обязательствами, другими словами — с договорными обязательствами в контексте международного права. Этот принцип глубоко укоренился в первичных нормах и как таковой был кодифицирован в статье 60 Венской конвенции 1969 года. Речь не идет о принципе, который служит основой международного права в целом, и он, разумеется, не применяется в контексте обычного права.

43. По мнению г-на Симмы, Комиссия на своей сорок четвертой сессии в 1992 году обоснованно отклонила предложение бывшего Специального докладчика г-на Виллема Рифагена, выступавшего за принятие, помимо контрмер, принципа "мер взаимности"⁶. Комиссия справедливо заявила, что такие взаимные меры будут представлять собой репрессалии симметричного характера. Единственной возможностью для того или иного государства отреагировать на невыполнение какого-либо недоговорного обязательства является принятие контрмер. Однако цель контрмер заключается в том, чтобы заставить виновного вновь соблюдать правовые нормы и компенсировать возможный ущерб. Исключение из предшествующего невыполнения не

⁵ См. 2567-е заседание, сноска 5.

⁶ См. *Ежегодник...*, 1992 год, том II (часть вторая), стр. 26, пункт 151; см. также третий доклад об ответственности государств, подготовленный Специальным докладчиком г-ном Аранджо-Руйсом (*Ежегодник...*, 1991 год, том II (часть первая), стр. 13-14, документ A/CN.4/440 и Add.1), раздел F, глава I.

относится к сфере контрмер. В этом случае государству, понесшему ущерб в результате нарушения обязательства другой стороной, ничто не мешает выполнять свои собственные обязательства. Оно может, но не склонно так поступать, если отсутствует взаимность. При прочтении статьи 30-бис в совокупности со статьей 31 (Форс-мажор и непредвиденный случай), предложенной во втором докладе, некоторые могут увидеть там особый вид форс-мажора. Однако в нашем случае форс-мажор является в действительности деянием другой стороны, и поэтому привязка форс-мажора к ситуации, охватываемой статьей 30-бис, представляется неуместной. Соответственно, эта статья имеет право на существование, и не следует рассматривать упоминаемые в ней меры как какой-либо подвид форс-мажора. Г-н Симма не видит никаких препятствий для принятия статьи 30-бис с внесением в нее незначительного редакционного изменения: словосочетание "другим государством", которое можно толковать как "каким-либо третьим государством", целесообразно заменить словами "государством, в отношении которого действует то же обязательство" или аналогичной формулировкой.

44. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) согласен с тем, что *exceptio* нельзя рассматривать как особый вид форс-мажора, хотя при определенных обстоятельствах различие между ними провести сложно. *Exceptio* подразумевает, что когда две стороны призваны выполнять какое-либо обязательство и одна из них не делает этого, то другая сторона не должна выполнять обязательство, независимо от ее права призвать первую сторону к выполнению обязательства. Речь идет о выполнении, а не о прекращении или приостановлении действия какого-либо международного договора по смыслу статьи 60 Венской конвенции 1969 года. Действительно, главная проблема заключается в определении того, достаточно ли принцип *exceptio* отражен в нормах о контрмерах. Как представляется, Комиссия никогда не планировала рассматривать *exceptio* в рамках главы V. Этот принцип рассматривался только применительно к контрмерам в рамках части второй проекта, и поэтому данный вопрос остается открытым в контексте главы V. Г-н Кроуфорд не уверен в том, что предусмотренные в части второй правила и ограничения в отношении контрмер применимы надлежащим образом в ситуациях, связанных с невыполнением синаллагматических обязательств. Принцип *exceptio* следует утвердить, но в как можно более узком толковании, по примеру того принципа, который четко определен в статье 80 Конвенции Организации Объединенных Наций о договорах международной купли-продажи товаров. Важно уточнить, что должна быть ясно и прямо установлена причинная связь между выполнением обязательства одной стороной и выполнением параллельного обязательства другой стороной. Этот вопрос не затрагивается в праве международных договоров, из которого исключены все аспекты выполнения обязательств.

45. Г-н СИММА полагает, что было бы опасно кодифицировать норму, которая касается одновременно как

обязательств по обычному праву, так и общих принципов международных договоров. Кодификация такой нормы, как статья 30-бис, предоставит государствам возможность не выполнять какое-либо синаллагматическое обязательство, не обращая внимания на ограничения, тщательно разработанные в области контрмер, поскольку они могут действовать по принципу "зуб за зуб" без каких-либо формальностей. Редакция статьи 30-бис явно напоминает положение о форс-мажоре, и в ней трудно распознать принцип *exceptio inadimplenti non est adimplendum*.

46. Г-н ГОКО, касаясь взаимного обязательства, говорит, что, когда одна сторона совершает нарушение, а другая поступает также, они оказываются *in pari delicto*. Имеется определенная аналогия между этим понятием и понятием невыполнения, вызванного предшествующим невыполнением: вина возлагается на обе стороны.

47. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) не убежден в том, что широкое определение принципа *exceptio*, которое содержится, например, в Принципах международных коммерческих договоров ЮНИДРУА⁷, необходимо или желательно с учетом сферы действия контрмер. В более узком толковании, которое содержится в статье 80 Конвенции ООН о договорах международной купли-продажи товаров, ограничения в отношении контрмер, предусмотренные в части второй проектов статей, как представляется, применяться не должны. Искомый принцип был бы автоматическим принципом, действующим в контексте выполнения обязательств. Вследствие беспокойства, выраженного в связи с широкой сферой охвата принципа *exceptio*, Специальный докладчик отдал предпочтение узкому толкованию.

48. Г-н ГАЯ говорит, что в своем общепринятом толковании максима "*exceptio inadimplenti non est adimplendum*" имеет значительно более широкий смысл, чем тот, который вкладывает в нее Специальный докладчик. Вполне можно понять так, что если одна из сторон договора не выполняет свое обязательство, то другая сторона не намеревается выполнять свое собственное обязательство по этому договору. Эта максима касается контрмер, которые нет необходимости рассматривать отдельно в проекте. В статье 30-бис, как представляется, речь скорее идет о другой гипотезе, а именно о гипотезе невозможности для какого-либо государства выполнять его обязательство, поскольку другое государство не выполнило свое. Однако может случиться и так, что другие обстоятельства помешают государству выполнить его обязательство при том, что другое государство не нарушало одно из своих обязательств. Соответственно первое государство не реагирует на какое-либо противоправное деяние. Таким образом, если государство А заключает договор с государством В, в соответствии с которым оно будет

⁷ См. 2587-е заседание, сноска 19.

финансировать изготовление мраморной статуи, не обязуясь предоставить мрамор, а затем вводит эмбарго на экспорт мрамора, то оно не совершает противоправного деяния, препятствуя, тем не менее, государству В выполнить его собственное обязательство. Данный случай не соответствует ни форс-мажору, ни контрмерам, и его можно было бы учесть в проектах статей.

49. Г-н ПАМБУ-ЧИВУНДА полагает, что статья 30-бис страдает от неточности используемых в ней терминов. В тексте на французском языке предпочтительнее говорить о "невозможности" ("l'impossibilité") для какого-либо государства выполнять его обязательства, а не об его "неспособности" ("l'incapacité") делать это. В конце этой статьи слова "другим государством" ("par un autre État") создают впечатление, что речь идет о третьем государстве в то время, как контекст является двусторонним. Кроме того, ситуация невозможности значительно теснее связана с форс-мажором (непредвиденным внешним событием), чем с понятием контрмер. Поэтому можно было бы отказаться от этой статьи 30-бис, затронув при этом рассматриваемый в ней вопрос в комментарии, который необходимо будет перенести в статью 31.

50. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) не считает, что здесь речь конкретно идет о невозможности. Если в качестве примера взять обмен военнопленными, то вполне очевидно, что если одна из сторон не освобождает своих пленных, то другая сторона не обязана освобождать своих, и вопрос о контрмерах здесь не возникает. Говорить, однако, о наличии невозможности нельзя, поскольку соответствующее государство вполне может освободить своих пленных, но никак не заинтересовано сделать это в одностороннем порядке. Кроме того, в случае какого-либо учреждения, финансируемого в равной степени двумя государствами, тот факт, что одно из двух государств перестает вносить свой вклад, не препятствует другому государству продолжать финансировать данное учреждение в одностороннем порядке. Эти ситуации не имеют ничего общего с контрмерами, и условия, сформулированные в части второй в отношении контрмер, в данном случае не действуют.

51. Г-н БРОУНЛИ полагает, что рассматриваемая в статье 30-бис вероятность — в том виде, в котором она сейчас сформулирована, — является, действительно, новой категорией невозможности, дополняющей форс-мажор. Однако Специальному докладчику было бы легче, если бы он решил не относить к упомянутой категории принцип *exceptio inadimplenti non est adimplendum* и различные связанные с этим проблемы или если бы он выделил дополнительно еще одну категорию. Трудность заключается в том, что эта вероятность, подробно изложенная в разделе С главы I второго доклада, переносит нас в сложную сферу договорного права и неисполнения договорных обязательств, т.е. к вопросам, которым специалисты в области общего права уделяют большое внимание, хотя

эта концепция применяется не только в системах общего права.

52. Г-н РОЗЕНСТОК присоединяется к мнению г-на Броунли, отмечая, однако, что в приведенном примере речь идет скорее о неисполнимости договора, а не о невозможности, в то время, как в тексте статьи 30-бис говорится о невозможности. Он разделяет вместе с тем беспокойство, которое может вызвать, наряду с другими причинами, перспектива выдвижения аргумента о неисполнимости договора в целях прекращения какого-либо обязательства или его невыполнения. Если это допустить, то речь будет идти о неисполнимости, а не о невозможности, и г-н Розенсток задается вопросом, нельзя ли найти такую формулировку, которая не будет слишком открытой.

53. Г-н ХАФНЕР, как и Специальный докладчик, полагает, что рассматриваемый проект статьи не имеет ничего общего со статьей 60 Венской конвенции 1969 года, и считает вполне убедительными причины, изложенные Специальным докладчиком в его втором докладе. В этой связи ему представляется, что контрмеры в том виде, в котором они определены Специальным докладчиком в статье 30-бис, существенно отличаются от целевого назначения нормы, рассматриваемой в статье 47 (Контрмеры потерпевшего государства) части второй проектов статей. Г-н Хафнер не может согласиться с высказанным г-ном Симмой мнением о том, что та или иная норма будет первичной в силу того лишь факта, что она закреплена в одной из статей Венской конвенции о дипломатических сношениях, поскольку в международных договорах установлено довольно много вторичных норм. Если статья 47 этой Конвенции соответствует положениям обычного права, то она является частью обычного права, а поскольку она отражает идею *exceptio*, ее также можно считать частью обычного права. Поэтому, в отличие от г-на Симмы, г-н Хафнер не считает, что принцип *exceptio inadimplenti non est adimplendum* действует исключительно в отношении договорных обязательств.

54. С учетом вышесказанного г-н Хафнер выражает удовлетворение тем, что Специальный докладчик рассматривает вопрос об *exceptio*, который время от времени затрагивается в теоретических правовых исследованиях и на практике упоминается государствами значительно чаще, чем это могло бы показаться, особенно в сфере международного хозяйственного права.

55. Во-первых, в этой связи возникает вопрос, который касается сферы применения *exceptio*; Специальный докладчик не остановил свой выбор на определении Рифагена⁸, упомянутом в пункте 322 его второго доклада, по причинам, которые излагаются в пункте 329. Если взять за основу слишком широкую сферу применения, то возникает проблема эскалации (дейст-

⁸ См. пятый доклад Специального докладчика, *Ежегодник.., 1984 год*, том II (часть первая), стр. 4, документ A/CN.4/380, статья 8.

вие-противодействие), которую можно, однако, решить с помощью принципа соразмерности, как это было сделано в упоминаемом в пункте 328 случае, когда Организация Объединенных Наций контролировала выполнение соглашений о прекращении огня. Тем не менее сохраняется риск того, что какое-либо государство, являющееся стороной в споре, злоупотребит принципом *exceutio*, воспользовавшись слишком широким определением, и, соответственно, г-н Хафнер полагает, что единственным возможным вариантом в том случае, если будет принято решение о включении этого принципа, является строгое ограничение сферы его применения. Специальный докладчик постарался сделать это, ограничив возможность применения нормы *exceutio* единственным случаем, когда какое-либо государство не в состоянии действовать правомерным образом вследствие предшествующего поведения другого государства. Таким образом, мы очень близко подходим к *exceutio* невозможности, о чем говорится в статье 31, но, как и Специальный докладчик, г-н Хафнер полагает, что определенные различия существуют, и что не все перечисленные в статье 31 условия применимы в отношении статьи 30-бис, которую, таким образом, необходимо сохранить в проектах статей. Кроме того, по его мнению, доктрина "чистых рук" еще не является частью общего международного права и не подлежит, соответственно, включению в проекты статей, независимо от результатов обсуждения, которое будет позже посвящено этому аспекту в рамках рассмотрения вопроса о дипломатической защите.

56. Во-вторых, возникает вопрос, в какую часть проектов статей в целом следует включить положение об *exceutio*, и, более конкретно, вопрос о его связи с положениями, касающимися контрмер. Эта проблема обстоятельно обсуждалась, и г-н Хафнер полагает, что г-н Пелле имеет все основания утверждать, что термин "контрмеры" является в некотором роде новаторским и что Комиссии надлежит дать ему определение, если она планирует его использовать. В своем обычном толковании этот термин охватывает вероятность, рассматриваемую в первоначальном (широком) варианте проекта статьи 30-бис, но и в этом случае необходимо установить достаточно большое число ограничений, которые упоминаются в главе III части второй проектов статей, посвященных контрмерам. И все же риск злоупотреблений останется. В то же время, если Комиссия примет нынешнюю ограничительную формулировку проекта статьи 30-бис в том виде, в котором она предлагается Специальным докладчиком, то необходимость вводить в отношении ее применения предусмотренные в части второй ограничения отпадет; ситуация в этом случае упростится, и поэтому г-н Хафнер предлагает взять нынешний текст статьи 30-бис в качестве основы для обсуждения в Редакционном комитете, который будет обязан принять во внимание различные редакционные проблемы, поднятые несколькими ораторами.

57. Г-н СИММА уточняет для г-на Хафнера, что его аргументы заключались в том, что Комиссия уже оп-

ределила, что ограничительное применение государством пребывания одного из положений Конвенции ввиду ограничительного применения этого положения к его представительству в аккредитуемом государстве не является дискриминацией при условии, что оно не выходит за рамки, установленные указанной нормой, поскольку в ином случае речь шла бы о репрессалиях, т.е. о контрмерах, а это не имеет ничего общего с принципом *exceutio inadimplenti*. Комиссия, следовательно, не сочла, что в данной статье отражается понятие *exceutio*.

58. Г-н Шриниваса РАО с удивлением выслушал утверждения г-на Хафнера, а до этого – г-на Кроуфорда о том, что норма "чистых рук" не является устоявшимся принципом международного права. Комиссия призвана способствовать прогрессивному развитию международного права и его кодификации и, выполняя эту задачу, она должна проявлять последовательность и логику. Норма "чистых рук" является одним из основополагающих принципов равенства и справедливости; она может показаться некоторым абстрактной и выходит далеко за рамки рассматриваемой гипотезы, но выдвигать подобные аргументы для ее отрицания не следует.

59. Г-н ХАФНЕР говорит, что, как он понял, сам г-н Симма видит в статье 47 Венской конвенции о дипломатических сношениях своего рода исключение, которое в этой связи следует рассматривать в качестве части обычного права. Кроме того, он отмечает, что в любом случае норма "чистых рук" не имеет никакого отношения к принципу *exceutio inadimplenti*, применяемому к праву об ответственности государств, и что можно вернуться к этому понятию при обсуждении дипломатической защиты. Он, однако, по-прежнему полагает, что даже в сфере дипломатической защиты этот принцип не получил всеобщего признания.

60. Г-н СИММА, выступая по порядку ведения заседания, отмечает, что так называемая доктрина "чистых рук" подлежит обсуждению в рамках главы V, в то время как текущее обсуждение касается принципа *exceutio inadimplenti non est adimplendum*, и он хотел бы в этой связи узнать, можно ли, тем не менее уже сейчас рассматривать различные вопросы, которые затрагиваются Специальным докладчиком в разделе C.4 главы I, но которые не могут быть непосредственно увязаны с проектом статьи, например вопрос о доктрине "чистых рук".

61. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) полагает, что по завершении обсуждения статьи 35 Комиссия будет иметь возможность рассмотреть любой иной связанный со вторым докладом вопрос и что к таким вопросам относится норма "чистых рук". В этой связи он уточняет для г-на Шринивасы Рао, что он лишь сказал, что норму "чистых рук" не следует рассматривать в главе V.

62. Г-н ЛУКАШУК констатирует, что статья 30-бис вызывает целый ряд вопросов. Прежде всего возникает

вопрос о ситуации, приводящей к невозможности выполнения договора, которая рассматривается в статье 61 Венской конвенции 1969 года, но толкуется иначе. Затем он упоминает о втором конкретном случае невозможности, а именно о невозможности, обусловленной каким-либо противоправным деянием, совершенным другим государством, — это имеет прямое отношение к статье 60 той же Конвенции, где идет речь о прекращении договора вследствие его нарушения; данная идея отражена в самом названии статьи 30-бис — "Несоблюдение, вызванное предшествующим несоблюдением другим государством". Очевидно, что подобные случаи имеют место, и Специальный докладчик упоминал их. Они, однако, не столь часто происходят на практике, чтобы было действительно необходимо посвящать им отдельную статью. Поэтому включение в проект положения об особом случае невозможности выполнения договора не представляется ему оправданным. Г-н Лукашук полагает, что данный вопрос следовало бы скорее рассмотреть в комментариях к этой части проекта.

63. Г-н ПЕЛЛЕ задается вопросом о том, не дублирует ли статья 30-бис статью 60 Венской конвенции 1969 года. Г-н Симма справедливо подчеркнул, что принцип *exemptio non adimpleti contractus* применяется лишь к договорным отношениям и с технической точки зрения, будучи общим принципом права, ограничивается — г-н Пелле в этом уверен — данной сферой. Между тем договорные обязательства и нарушения этих обязательств подлежат рассмотрению в проектах статей об ответственности государств, как и нарушения обязательств недоговорного характера, таких, как нормы обычного права и односторонние обязательства государств. Констатация этого факта наводит г-на Пелле на мысль о том, что статья 60 Конвенции и рассматриваемая Специальным докладчиком проблема расположены в разной плоскости. В этой связи у г-на Пелле складывается впечатление, что статья 30-бис лишь на первый взгляд заполняет вакуум, поскольку в праве об ответственности государств все возможные вероятности уже перечислены.

64. Так, если взять приведенный г-ном Гая пример о мраморе, то, независимо от позиции г-на Хафнера, ему представляется, что речь идет о случае форс-мажора, который определяется в статье 31: налицо все условия, и речь идет, несомненно, о невозможности выполнения, обусловленной ситуацией, которая не имеет ничего общего с реакцией государства, и если ситуация не является форс-мажором, то это — контрмера. Разумеется, Специальный докладчик отметил, что в случае, рассматриваемом в статье 30-бис, предполагается, что ответные действия связаны с нарушением обязательства. Однако, по мнению г-на Пелле, речь идет о случае простой контрмеры, если не исходить из очень узкой и ограничительной концепции контрмер. Поскольку ранее, по предложению Специального докладчика, было принято решение оставить статью 30 в квадратных скобках и вернуться к ней при рассмотрении статей части второй, где уточняется сфера применения и по-

следствия контрмер, г-н Пелле считает крайне нецелесообразным направлять статью 30-бис в Редакционный комитет, выводя ее за рамки рассмотрения контрмер. Поэтому он предлагает заключить статью 30-бис также в квадратные скобки — без ее утверждения или отклонения — и попытаться определить при рассмотрении контрмер, идет или не идет речь об отдельном случае.

65. Возвращаясь к функции контрмер и ссылаясь на замечание г-на Памбу-Чивунды о том, что речь не может одновременно идти об обстоятельстве, исключаящем противоправность, и о средстве установления ответственности, г-н Пелле отмечает возникновение трудной терминологической проблемы. Строго говоря, обстоятельством, исключаящим противоправность, является не контрмера, а международно-противоправное деяние, и функция контрмеры ясно представляется тогда как средство установления ответственности. Таким образом, обстоятельство заключается в наличии международно-противоправного деяния, и Специальный докладчик мог бы, по всей вероятности, более подробно изучить этот вопрос и доложить о своих выводах при обсуждении контрмер.

66. Что касается теории "чистых рук", то г-н Пелле, в отличие от г-на Хафнера, твердо уверен в том, что речь идет о принципе позитивного международного права. Однако, по его мнению, этот принцип имеет прямое отношение к осуществлению ответственности, поскольку он влияет на возмещение ущерба и может даже привести к исключению возмещения; противоправность, однако, сохраняется, и речь соответственно не идет об обстоятельстве, исключаящем противоправность. Специальный докладчик имел все основания ничего об этом не говорить, но данный вопрос следует затронуть при обсуждении части второй проектов статей, так как он имеет важное значение в плане возмещения ущерба и самого существования обязательства возместить ущерб.

Заседание закрывается в 13 час. 05 мин.

2591-е ЗАСЕДАНИЕ

Вторник, 22 июня 1999 года, 10 час. 05 мин.

Председатель: г-н Здзислав ГАЛИЦКИЙ

Присутствуют: г-н Аддо, г-н Баэна Суарис, г-н Гаджа, г-н Гоко, г-н Дугард, г-н Кабатси, г-н Камто, г-н Кандиоти, г-н Катека, г-н Кроуфорд, г-н Кусума-Атмаджа, г-н Лукашук, г-н Пелле, г-н Розенсток, г-н Симма, г-н Хафнер, г-н Хэ, г-н Экономидес, г-н Элараби, г-н Ямада.

Ответственность государств¹ (продолжение) (A/CN.4/492², A/CN.4/496, раздел D, A/CN.4/498 и Add.1-4³, A/CN.4/L.574 и Corr.3)

[Пункт 3 повестки дня]

ВТОРОЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА
(продолжение)

СТАТЬЯ 30-БИС (окончание)

1. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) говорит, что г-н Пелле высказал мысль (2590-е заседание) о том, что поскольку между максимой *exemptio inadimplenti non est adimplendum* и контрмерами существует функциональная связь, даже если они концептуально различаются, Комиссии следует подождать до тех пор, пока она сможет сформулировать положения по контрмерам, прежде чем принимать решение о включении *exemptio* в главу V. Он полностью готов присоединиться к этому предложению, но опасается, что ссылка на контрмеры будет сопровождаться условиями, не уместными для *exemptio*. Тем не менее было бы полезным выслушать мнение членов по существу предложенного им проекта статьи 30-бис (Несоблюдение, вызванное предшествующим несоблюдением другим государством).

2. В его второй доклад об ответственности государств (A/CN.4/498 и Add.1-4) следовало бы включить ссылку на дело *Klöckner v. Cameroon*, которое было рассмотрено МЦУИС и касалось инвестиционного контракта, регулируемого законами Камеруна, которые для данной цели рассматривались как точно совпадающие с французским правом. Трибунал МЦУИС применил *exemptio* в пользу государства-ответчика. Цитируя дело *Diversion of Waters from the Meuse*, он сослался на тот факт, что *exemptio* признается в международном праве, однако пошел дальше и истолковал *exemptio* в качестве основания для прекращения обязательства. Это решение было впоследствии отменено надзорной инстанцией, которая заявила, что в ее понимании *exemptio* является основанием не для прекращения, а для приостановления обязательства. Аргумент, на основании которого это решение было аннулировано, таким образом, состоял в том, что речь шла об обстоятельстве, исключающем противоправность, а не об основании для расторжения контракта.

3. Г-н ЯМАДА говорит, что считает проект новой статьи 30-бис интересным, поскольку он наводит на размышления. Он всегда понимал максиму римского права *exemptio* как предоставляющую законную причину для оспаривания стороне-ответчику и как не ставя-

щую под вопрос правомерность неисполнения обязательства этой стороной. Наряду с этим теоретическим аспектом также существуют некоторые практические вопросы. Каковы случаи, охватываемые лишь статьей 30-бис, среди статей в главе V?

4. Предлагаемая статья основывается на узкой трактовке принципа *exemptio*, при которой ключевыми компонентами текста являются "противоправность деяния государства, не соответствующего международному обязательству этого государства, исключается" и "было прямым результатом предшествующего нарушения того же или связанного с ним международного обязательства другим государством". Другими словами, должна быть прямая причинно-следственная связь между несоблюдением государством обязательства и предшествующим несоблюдением обязательства другим государством. Это, как представляется, указывает на то, что охват данной статьи сводится к случаю физической невозможности. Г-н Гая (2590-е заседание) привел в качестве примера контракт на поставку итальянского мрамора из государства А в государство В, которое намеревалось использовать его для изготовления скульптуры. Непоставка мрамора привела к неспособности государства В изготовить скульптуру. Налицо типичный и ясный пример физической невозможности: государство В в этой ситуации не имеет выбора, и данный случай, безусловно, подпадает под действие статьи 30-бис. Однако не охватывается ли такая ситуация форс-мажором?

5. Он спрашивает, не может ли статья 30-бис истолковываться как обладающая более широкой сферой применения? Предположим, имеется договор, согласно которому государство А берет на себя обязательство поставить государству В определенное количество товаров с условием 30% предоплаты государством В. Государство В не производит предоплату в установленные сроки, и государство А аннулирует поставку. Для государства А предоплата представляет собой ключевой компонент сделки, и между предоплатой и поставкой существует прямая причинно-следственная связь. Из текста статьи 30-бис не ясно, охватывает ли она такую ситуацию. Вместе с тем в данном случае речь не идет о физической невозможности. Государство А может принять решение об осуществлении поставки: в этом ему не мешают никакие физические ограничения. Если государство А принимает решение аннулировать поставку, невыполнение им его обязательства может подпадать под действие статьи 30-бис. Однако оно может также охватываться контрмерами. В примечании 3 к статье 30-бис, содержащемся в его выводах по главе V в разделе С главы I второго доклада, Специальный докладчик в качестве примеров приводит соглашения о прекращении огня и соглашения об обмене пленными. Это наводит на мысль о том, что он намерен исключить ситуацию подобного рода из сферы применения статьи 30-бис.

6. Насколько он понял, Специальный докладчик собирался распространить данную статью на несоблюдение

¹ Текст проектов статей, принятых Комиссией в предварительном порядке в первом чтении, см. *Ежегодник...*, 1996 год, том II (часть вторая), стр. 74, документ A/51/10, глава III, раздел D.

² Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1999 год, том II (часть первая).

³ Там же.

ние не только договорных обязательств, но и обязательств в рамках обычного права. Действительно ли в рамках обычного права может существовать обязательство, имеющее прямую причинно-следственную связь с обязательством другого государства? Он не может представить себе подобного обязательства.

7. Еще один вопрос заключается в том, есть ли такие случаи, которые не охватываются ни статьей о форс-мажоре, ни статьей о контрмерах? И здесь он склонен полагать, что подобных случаев нет. Этим объясняется его несколько негативное отношение к статье 30-бис. Тем не менее на данный момент определенный ответ дать невозможно, поскольку разработка окончательных текстов статей о форс-мажоре и контрмерах еще не закончена. В этой связи он не возражает против передачи статьи 30-бис Редакционному комитету в надежде на то, что тот изучит необходимость в этой статье в контексте других важных обстоятельств, исключаящих противоправность.

8. Г-н ЭКОНОМИДЕС говорит, что в заголовке статьи 30-бис слишком много повторов и что он не согласен с ее содержанием. Здесь явно требуется редакционная работа. Охватываемые ситуации находятся где-то между контрмерами и форс-мажором. Если государство имеет возможность действовать, но не выполняет своего обязательства в ответ на предшествующее противоправное деяние, то в этом случае имеют место контрмеры. И напротив, если государство не реагирует из-за неспособности, будь то физической или материальной, то в данной ситуации мы имеем дело с форс-мажором. Специальный докладчик, как представляется, больше тяготеет ко второму случаю, т.е. форс-мажору, поскольку в проекте статьи, по крайней мере в тексте на французском языке, речь идет о неспособности государства выполнить свое обязательство. Однако эта неспособность вытекает не из обстоятельств непреодолимой силы или внешнего события, а из противоправного поведения другого государства.

9. Каков статус другого государства в соответствии со статьей 30-бис? Если принять принцип *exemptio inadimpleti contractus*, то оно всегда является государством-партнером по контракту. В прошлом *exemptio* всегда использовался применительно к контрактам и синаллагматическим отношениям между двумя государствами, иными словами, двусторонним отношениям. Однако в статье 30-бис не указано, является ли другое государство стороной в контрактных отношениях, государством в неконтрактных отношениях, или даже третьим государством, и этот момент необходимо прояснить. Он готов согласиться на включение в проект ограничительного положения, охватывающего случаи, когда государство не может выполнить обязательство из-за предшествующего международно-противоправного деяния другого государства в рамках сугубо контрактных и именно двусторонних отношений.

10. Он хотел бы прокомментировать статьи 29-тер (Самооборона) и 30 (Контрмеры в отношении между-

народно-противоправного деяния), несмотря на то, что они уже были переданы Редакционному комитету. Статья 29-тер является ключевой, и он лишь задается вопросом о том, является ли слово "законной" в пункте 1 необходимым, коль скоро любая мера самообороны, принимаемая в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций, по определению является законной. Обязательства полной сдержанности, о которых идет речь в пункте 2, столь сильно напоминают обязательства, имеющие насущное значение для защиты международного сообщества, упомянутые в пункте 2 проекта статьи 19 (Международные преступления и правонарушения), что их следует рассматривать совместно. Редакция пункта 2 нуждается в доработке.

11. Что касается статьи 30, он полностью разделяет мнение Специального докладчика о том, что ее рассмотрение должно увязываться с рассмотрением статей во второй части, касающейся контрмер.

12. Г-н КАБАТСИ говорит, что он хотел бы вернуться к вопросу, поднятому г-ном Ямадой, в отношении того, какие случаи охватываются статьей 30-бис, но не подпадают под действие других статей в главе V. Должно ли невыполнение обязательства вторым государством рассматриваться как непротивоправное или как случай, в котором такого обязательства вообще не возникает в силу того, что обязательство для второго государства возникает лишь после полного выполнения своего собственного обязательства первым государством? В зависимости от ответа на этот вопрос необходимость в статье 30-бис может отпасть.

13. Г-н ГОКО говорит, что он также не убежден в необходимости статьи 30-бис. Что касается приведенного г-ном Ямадой примера, он не уверен, что в нем присутствует элемент противоправности, поскольку со стороны второго государства имеется злой умысел в силу того, что первое государство не выполнило своего обязательства. Вопрос не заключается в физической неспособности: речь идет о предшествующем несоблюдении обязательства, на которое второе государство отреагировало, приняв решение также не соблюдать свои обязательства. В подобных случаях, согласно контрактному праву, возложенные на две стороны обязательства аннулируются в силу невыполнения обеими сторонами своих обязательств.

14. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик), подводя итог обсуждения, говорит, что первый поднятый вопрос касается соответствующей сферы действия кодифицированного права международных договоров по отношению к проекту статей. При разработке проекта статей, которые позднее стали Венской конвенцией 1969 года, Комиссия могла бы без труда включить раздел об исполнении договоров, вместо положений о применении договоров, которые вошли в текст. В Конвенции указывается, что договоры являются обязательными, однако в ней не рассматриваются ситуации, в которых государство, не приостанавливая и не прекращая договора, тем не менее освобождается от его

выполнения в силу особых обстоятельств. Комиссия под руководством бывшего Специального докладчика сэра Хэмфри Уолдока намеренно приняла решение не рассматривать вопрос о выполнении договоров с целью ограничения сферы действия этой Конвенции, с тем чтобы иметь возможность ее подготовить⁴. Обсуждения на предыдущем заседании и дело *Klöckner v. Cameroon* ясно свидетельствуют о том, что *exsertio* касается не прекращения или приостановления договорных обязательств, а оснований для несоблюдения.

15. Второй вопрос, вытекающий из обсуждения, касается так называемой внутриправовой аналогии. Такой же базовый принцип признается во многих национальных системах, и можно с полным основанием заключить, что он также признается в международном праве. Хотя некоторые члены Комиссии испытывают сомнения, другие придерживаются мнения о том, что *exsertio* можно включить в проект в его узкой формулировке.

16. *Exsertio* можно рассматривать как случай, отличный от форс-мажора, и поскольку этот принцип используется не с целью принуждения другого государства к соблюдению, но в ответ на предшествующие неправомерные деяния, можно также считать, что он относится к той же сфере, что и контрмеры. Однако он полагает, что было бы несколько странным называть нарушение обязательства другим государством форс-мажорным обстоятельством. Принято считать, что форс-мажор – это нечто такое, что выходит за пределы отношений между двумя государствами, тогда как *exsertio* является частью отношений между двумя государствами. Как бы то ни было, *exsertio* связан с форс-мажором и контрмерами. И, руководствуясь именно этими соображениями, он включил соответствующее положение между статьями 30 и 31 (Форс-мажор). Если принять узкую формулировку, как, например, в деле, касающемся *Factory at Chorzów*, которая однозначно ограничивается синаллагматическими обязательствами, что, по его мнению, является правильным, то возникает вопрос о том, нужна ли эта статья вообще. Ответ будет зависеть от результатов работы по контрмерам.

17. Г-н Кабатси задал вопрос о том, можно ли говорить в случаях применения *exsertio* о действительном возникновении обязательства. Можно весьма легко решить многие случаи *exsertio* путем включения в синаллагматические отношения приостанавливающего условия, не требующего соблюдения обязательства одной из сторон до выполнения другой стороной своего обязательства. Это означало бы проведение четкого разграничения между первичными обязательствами, что не сделано ни в одном из разделов в главе V. Дело в том, что многие доктрины вторичного обязательственного права возникли как следствие обстоятельств:

именно подобным образом принцип *exsertio* был признан во французском праве. В сложившихся правовых системах признается, что такие доктрины имеют свои собственные ограничения и не являются просто презумпциями о толковании. Это произошло с правом международных договоров, и нет оснований полагать, что то же не должно случиться с правом ответственности.

18. Г-н Ямада поднял, возможно, наиболее интересный вопрос, а именно: что подразумевается под невыполнением обязательства, вызванным другим невыполнением? Основополагающая идея восходит к праву водотоков, обмену пленными и целому ряду других областей. Дело здесь не в невозможности выполнения чего-либо, а в том, что естественное следствие предшествующего невыполнения приводит к освобождению стороны от выполнения обязательства. С другой стороны, она также не обязана вообще прекращать правоотношение. Возможно, наилучшим выходом для нее было бы продолжение отношения в целях сохранения возможности выполнения в будущем.

19. Его собственная точка зрения, совпадающая с замечаниями г-на Экономидеса, состоит в том, что было бы уместно в свете правовой традиции в данной области сохранить идею *exsertio* в отличие от форс-мажора и контрмер, однако ее точную формулировку и, собственно, необходимость ее включения в проект можно должным образом оценить лишь после того, как будут составлены статьи о контрмерах.

20. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что в отсутствие возражений он полагает, что Комиссия желает сохранить статью 30-бис до принятия окончательного решения в отношении положений о контрмерах.

Предложение принимается.

СТАТЬИ 31-33

21. Г-н ГАЯ говорит, что он поддерживает предложение Специального докладчика привести пункт 2 статьи 31 в соответствие со статьей 61 Венской конвенции 1969 года. Как было также подчеркнуто МС в деле *Gabčíkovo-Nagymaros Project*, могут возникать ситуации, в которых невозможность оправдывает несоблюдение, но разрешает прекращение или приостановление договора. Он также в принципе согласен с предложенной формулировкой статьи 33 (Состояние необходимости), и в частности приветствует ссылку на "защиту каких-то взаимных или общих интересов" в пункте 1 b (ii). Вместе с тем он задает вопрос о целесообразности указания того, что необходимость может использоваться не только как фактор, уравнивающий интересы государства-правонарушителя с интересами государства-жертвы, но и также интересы государства-правонарушителя и интересы международного сообщества в целом, например в случае загрязнения судном открытого моря в результате сброса опасных химических веществ.

⁴ См. *Ежегодник...*, 1966 год, том II, стр. 177 англ. текста, документ A/6309/Rev.1, часть II, пункт 31.

22. Г-н КАТЕКА приветствует исключение субъективного требования понимания противоправности из статьи 31 в ее новой редакции, предложенной Специальным докладчиком, но замечает, что, возможно, было бы более уместнее использовать формулировку из решения по делу *Rainbow Warrior*⁵, а именно абсолютную и материальную невозможность. Ссылка на принятие на себя риска в пункте 2 *b* статьи 31 порождает определенные сомнения. С учетом темпов технического прогресса в современном мире некоторые государства могут принимать на себя обязательства, масштаб которых они полностью не осознают. Было бы разумнее оставить этот пункт на усмотрение судьи в каждом конкретном случае. Что касается статьи 32 (Бедствие), то она, в сущности, должна быть ограничена ситуациями, в которых возникает угроза для жизни человека; расширение охвата понятия бедствия может открыть возможности для злоупотреблений. Слово "крайнего" в пункте 1 принятого в первом чтении варианта имеет определенную психологическую и смысловую нагрузку и его не следует опускать.

23. Наконец, со ссылкой на статью 33 он обращает внимание на опасность неправомерного использования доктрины гуманитарной интервенции. Трудно согласиться с утверждением о том, что ненарушение императивной нормы может быть оправданием действительно гуманитарной акции. Если какое-либо европейское государство направляет десантников в африканскую страну якобы для защиты своих граждан, и при этом гибнут граждане этой страны, может ли оно ссылаться на необходимость по гуманитарным соображениям? Вспоминая о деле, которое рассматривалось в Англии в XIX веке, когда моряк, после кораблекрушения убивший и съевший мальчика, затем заявил, что сделал это из-за необходимости собственного выживания, он говорит, что к вопросу о необходимости по гуманитарным соображениям в целом следует подходить с величайшей осмотрительностью.

24. Г-н РОЗЕНСТОК спрашивает Специального докладчика о том, не имеет ли вопрос о непротивоправном поведении затронутого государства, исключаемый как не относящийся к статье 31, возможного определенного значения в контексте статьи 35 (Последствия ссылки на обстоятельство, исключющее противоправность), предложенной Специальным докладчиком. По его мнению, нет необходимости полностью исключать этот аспект проблемы из проекта. Касаясь статьи 32, он говорит, что в целом согласен со Специальным докладчиком, но задается вопросом о том, полностью ли соответствует ограничение ее лицами, с которыми государство имеет особые взаимоотношения, современному пониманию права в области прав человека. Признавая опасность размытых критериев, он высказывает озабоченность в отношении очевидной жесткости критерия, применяемого к понятию бедствия. Что касается статьи 33, то однозначное включение в нее принципа

предосторожности приведет к возникновению чрезмерного количества проблем. Он согласен, что этот критерий не всегда заключается в индивидуальных интересах обращающегося с жалобой государства, но в общих интересах, защищаемых обязательством, и поэтому он принимает формулировку, предложенную Специальным докладчиком.

25. Г-н ХЭ соглашается с тем, что статью 31 следует сохранить с изменениями, предложенными Специальным докладчиком. В частности, он приветствует предложение об изменении заголовка этой статьи. В пункте 1, возможно, было бы полезно дать более четкое определение форс-мажора. Следует проводить различие между фактической или материальной невозможностью исполнения, с одной стороны, и обстоятельствами, затрудняющими исполнение, — с другой. В ходе разбирательства по делу *Rainbow Warrior* арбитражный суд провел такое различие, отметив, что ссылка на форс-мажор в данном случае не уместна, поскольку для форс-мажора необходимо наличие абсолютной материальной невозможности, а обстоятельства, затрудняющие исполнение, не представляют собой случая форс-мажора. В дополнение к представленному в пункте 1 определению можно было бы привести более подробное пояснение в комментарии к этой статье.

26. Г-н ЭЛАРАБИ говорит, что концепция состояния необходимости, вводимая в статье 33, требует абсолютной точности. Он согласен с другими членами Комиссии в отношении того, что следует приложить все усилия для исключения определенных обстоятельств из области, охватываемой состоянием необходимости. Позиция Специального докладчика по вопросу о гуманитарной интервенции за рубежом — позиция, которая не вызывает у него принципиальных возражений, — была четко сформулирована в пункте 287 второго доклада. В этой связи он обращает внимание на пункт 25 комментария к статье 33⁶, принятой в первом чтении, который гласит, что известен лишь один случай, когда государство ссылалось на состояние необходимости для оправдания нарушения территориальной неприкосновенности иностранного государства. Речь идет о посылке правительством Бельгии парашютистов в Конго в 1960 году. Фактически ссылка на состояние необходимости была также использована в 1956 году Соединенным Королевством Великобритании и Северной Ирландии и Францией, когда египетское правительство было проинформировано о том, что в случае отказа Египта от немедленного вывода войск из района Суэцкого канала, они будут вынуждены оккупировать канал из-за необходимости охраны судоходства⁷. Что касается статьи 31, то он согласен с предложением Специального докладчика об исключении из

⁶ См. 2587-е заседание, сноска 12.

⁷ См. 2576-е заседание, сноска 7; см. также *Yearbook of the United Nations, 1956* (United Nations publication, Sales No. 1957.I.1), pp. 19 et seq. and 53 et seq.; and *ibid.*, 1957 (United Nations publication, Sales No. 1958.I.1), pp. 44 et seq.

⁵ См. 2567-е заседание, сноска 7.

пункта 1 субъективного элемента знания неправомерности.

27. Г-н ЛУКАШУК говорит, что в принципе все три статьи четко обоснованы и могут быть переданы Редакционному комитету. Однако чтобы не создавалось впечатление того, что предлагаемые положения значительно расходятся с правилом, изложенным в статье 61 Венской конвенции 1969 года, он бы рекомендовал четко указать в комментарии, что форс-мажор, бедствие и необходимость не приостанавливают действие международных обязательств, а могут лишь в определенных случаях исключить противоправность несоблюдения этих обязательств. В связи со статьей 33 он с сожалением отмечает, что пункт 2 не содержит никаких ссылок на Устав Организации Объединенных Наций. Следует надеяться, что Специальный докладчик и Редакционный комитет доработают редакцию данной статьи, с тем чтобы установить более жесткие пределы возможной ссылки на необходимость, включая так называемую гуманитарную интервенцию.

28. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) говорит, что вопрос гуманитарной интервенции регулируется материальными нормами международного права и прежде всего Уставом Организации Объединенных Наций. Он не регламентируется статьей 33 проекта и поэтому исключение императивных норм из сферы охвата этой статьи не вызывает трудностей. Комиссии нет смысла формулировать свою точку зрения по исключительно противоречивому вопросу гуманитарной интервенции с применением силы. Хотя он в целом следовал редакции принятой в первом чтении статьи 33, он не полностью разделяет, как это может явствовать из второго доклада, комментарий к этой статье.

29. Г-н ЯМАДА говорит, что поддерживает предложение Специального докладчика об исключении ссылки "на непредвиденный случай" в заголовке статьи 31 и об исключении ссылки в пункте 1 на осведомленность государств о том, что его поведение не соответствует обязательствам. Отмечая, что Специальный докладчик сохранил в пункте 1 слова "непредвиденное внешнее событие", а также "непреодолимая сила", он обращает внимание на пункт 5 и сноску 616 в комментарии к статье 31⁸, принятой в первом чтении, в свете которых ссылка на "непредвиденное внешнее событие" представляется излишней. Вместе с тем этот вопрос можно оставить на усмотрение Редакционного комитета.

30. Г-н ПЕЛЛЕ говорит, что он не сторонник обстоятельств, исключających противоправность, и с удовлетворением отмечает, что судьи редко поддаются влиянию доводов, приводимых в оправдание несоблюдения международных обязательств. Хотя у него нет серьезных возражений против предложенного текста, он все же с сожалением отмечает склонность Специального докладчика к смягчению формулировок статей, приня-

тых в первом чтении. К примеру, исключение в пункте 2 статьи 31 напоминания о том, что государство не должно было способствовать возникновению ситуаций материальной невозможности, исключение слова "крайний" из статьи 32, а также включение в пункт 2 статьи 33 слова "материально" являются подтверждением этой склонности. С другой стороны, что касается статьи 32, он так и не может уразуметь, почему ситуация бедствия должна ограничиваться случаями спасения человеческой жизни. Ведь для некоторых людей понятие чести и морального достоинства являются более ценными. Кроме того, он всегда испытывал определенные сомнения по поводу необходимости этих трех статей. В отношении статьи 31 Специальный докладчик отметил в связи со статьей 30-бис, что форс-мажор находится вне сферы действия контрактных отношений. Как представляется, утверждение Специального докладчика в отношении *exceptio non adimplenti contractus* является беспочвенным. Обстоятельства или события непреодолимой силы должны быть внешними по природе, но внешними по отношению к деянию государства, а не к контрактным взаимоотношениям соответствующих государств. Если дело обстоит таким образом, то это необходимо подчеркнуть, по крайней мере в комментарии к пункту 1 статьи 31.

31. Статья 33 имеет весьма ограничительную формулировку, что исключительно важно, и отраднo, что в пункте 2 а конкретно говорится о том, что государство не может ссылаться на необходимость, если международное обязательство проистекает из императивной нормы общего международного права; эта предосторожность является исключительно важной. Однако почему она была включена в статью 33 и не была включена в другие положения? Почему можно нарушать *jus cogens* в случаях бедствия, форс-мажора и, возможно, согласия, но не в данном случае? Под вопрос ставится основополагающий принцип, который следует распространить на все обстоятельства, исключające противоправность. Дело определенно обстоит таким образом в случае согласия: если эта статья будет представлена еще раз, трудно вообразить, что государство может согласиться на нарушения императивной нормы общего международного права. Это могло бы также упростить проблемы, связанные с пунктом 2 статьи 29-тер: норма *jus cogens* не может быть нарушена под предлогом самообороны. Контрмеры не вызывают сомнения, но исключение, касающееся императивных норм, уже охватывается статьей 50 (Запрещенные контрмеры) главы III части 2. Это также очевидно для статьи 30-бис, касающейся *exceptio non adimplenti contractus*. Поэтому он предлагает распространить исключение императивной нормы общего международного права на все обстоятельства, исключające противоправность. Это было бы проще сделать путем включения отдельной статьи, а не добавления этого принципа в каждое положение.

32. Он также не во всем согласен с предложенными формулировками, которые местами являются весьма

⁸ См. 2587-е заседание, сноска 8.

расплывчатыми и неопределенными. Важно в максимально возможной степени ограничить использование ссылок на указанные обстоятельства.

33. Г-н ЭКОНОМИДЕС говорит, что формулировка статьи 31 нуждается в существенном упрощении. Он выступает за использование принятого в первом чтении определения, которое полностью покрывает собой предлагаемый новый текст. Он предлагает объединить два предложения пункта 1 следующим образом:

"Противоправность деяния государства, не соответствующего международному обязательству этого государства, исключается, если это деяние вызвано непреодолимой силой или не подпадающим под контроль государства непредвиденным внешним событием, в результате которых выполнение обязательства стало материально невозможным".

Слова "в данных обстоятельствах" являются излишними. В этой связи он задается вопросом о том, означает ли во французском варианте выражение "d'exécuter l'obligation" (выполнить обязательство) то же, что и выражение "se conformer a l'obligation", которое является более общепринятым и, по его мнению, предпочтительным.

34. Пункт 2 а содержит термин "противоправный", который был добавлен Специальным докладчиком. По его мнению, он носит весьма ограничительный характер в отличие от формулировки варианта, принятого в первом чтении, в которой использовалось более удачное словосочетание "если соответствующее государство содействовало возникновению ситуации материальной невозможности". Слово "содействовало" предполагает умышленный акт. Оно может быть противоправным или не являться таковым, и оно может находиться на границе противоправности, но если государство способствует возникновению такой ситуации, то разумно и справедливо возложить на него ответственность за соответствующие последствия. Поэтому он отдает предпочтение варианту, принятому в первом чтении, и предлагает исключить слово "противоправный", которое в значительной мере ограничивает сферу форс-мажора.

35. Пункт 2 b статьи 31 содержит новую и интересную мысль, однако он спрашивает, не будет ли более целесообразным отразить ее в комментарии.

36. Что касается статьи 32, то предложенный Специальным докладчиком вариант намного ослабляет статью, принятую в первом чтении, из-за включения слов "разумно полагал", значительно расширяя сферу бедствия. Если принятый в первом чтении вариант носит жесткий и ограничительный характер, то новый предлагаемый вариант представляется более гибким. Вероятно, можно найти компромиссную формулировку, к примеру, сказав, что государство "не могло разумно действовать каким-либо иным образом, кроме как тем,

какой оно выбрало". Его замечания, касающиеся пункта 2 а статьи 31, также справедливы для пункта 2 а статьи 32.

37. Возникает вопрос о необходимости статьи 33. В этой статье необходимо сбалансировать столько всего, что он не понимает, каким образом она может осуществляться на практике. Выдвигается требование о доказательстве столь многих вещей, что, как он полагает, видимо, ее лучше исключить. Специальный докладчик сформулировал это положение весьма осторожно. Он соглашается с г-ном Катека, г-ном Элараби и Специальным докладчиком, говорившими о необходимости исключения любой возможности злоупотребления, которая может проистекать из этого положения. Сам Специальный докладчик подчеркнул, что статья 33 не охватывает гуманитарную интервенцию. Комментарии об обратном, включенные в предыдущие проекты, следует исключить из нового комментария во избежание путаницы.

38. Кроме того, в статье 33 речь идет не о "состоянии необходимости", а о "необходимости", с тем чтобы избежать повторения в тексте на английском языке слова "state", но Комиссия уже привыкла к словосочетанию "состояние необходимости", и он не уверен, что одно лишь слово "необходимость" будет столь же удачным. Редакционный комитет должен тщательно рассмотреть этот вопрос.

39. Что касается пункта 1 b (i), он не понимает, почему интерес государства, в отношении которого существовало указанное обязательство, должен быть существенным, в то время как интерес международного сообщества таковым не является. Интерес международного сообщества также должен быть существенным. И наконец, разделяя мнение г-на Пелле, он высказывает озабоченность в отношении слова "материально" в пункте 2 с.

40. Г-н ПЕЛЛЕ говорит, что он полностью согласен с возражением г-на Экономидеса по поводу слова "противоправный" и его предложением о восстановлении фразы "способствовала возникновению ситуации материальной неспособности" в статьях 31 и 32, а также с его замечанием о слове "материально". Вместе с тем он не видит оснований для поиска в статье 33 равновесия между существенными интересами государства и международного сообщества. Государства имеют особые интересы, и он не понимает логику проведения такой параллели, которая является абсолютно искусственной.

41. Г-н ЛУКАШУК говорит, что он с самого начала имел сомнения в отношении статьи 33 и комментария к ней. Возможно, было бы разумнее исключить эту статью.

42. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает отложить принятие решения по статьям 31-33 до следующего заседания, поскольку ряд членов Комиссии хотели бы высказаться по этому вопросу именно тогда.

Предложение принимается.

СТАТЬИ 34-бис и 35

43. Г-н ЛУКАШУК говорит, что в принципе он не возражает против статей 34-бис (Процедура ссылки на обстоятельство, исключающее противоправность) и 35 (Последствия ссылки на обстоятельство, исключающее противоправность), однако следует исключить пункт 2 статьи 34-бис, который относится к совершенно другому разделу, а именно урегулированию споров.

44. Подпункт *b* статьи 35 предусматривает возможность компенсации за любой фактический вред, что поднимает вопрос о правовой основе такой компенсации. Речь идет о компенсации за деяния, не являющиеся противоправными, и вопрос касается либо ответственности за вред в результате деяний, которые не являются противоправными, либо обязательств, проистекающих из причинения вреда. Ни одна из этих концепций не имеет на нынешний момент достаточно обоснованной базы в международном праве, и в комментарии следует дать соответствующие пояснения.

45. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) говорит, что подпункт *b* статьи 35 является уместным, поскольку, хотя государство может ссылаться на бедствие или необходимость в порядке оправдания своего деяния, оно не имеет оснований требовать от другого ни в чем не повинного государства нести соответствующие расходы. К примеру, если заход терпящего бедствие судна в порт приводит к загрязнению нефтепродуктами акватории этого порта, то для соответствующего государства было бы разумно оплатить расходы по очистке. Здесь речь идет не о противоправном деянии, а об условии для ссылки на обстоятельства, исключающие противоправность. Это относится к сфере охвата проектов статей и не поднимает общего вопроса об ответственности за правомерные деяния, т.е. вопроса, который выходит за пределы темы проекта.

46. Он не возражает против исключения пункта 2 статьи 34-бис при том понимании, что Комиссия должна вернуться к вопросу урегулирования споров на более позднем этапе. Этот пункт включен лишь *pro memoria*.

47. Г-н ЭКОНОМИДЕС говорит, что Специальный докладчик сделал справедливое замечание в отношении невинных государств в случаях форс-мажора, бедствия и состояния необходимости. Разве не могут возникнуть также случаи невинного третьего государства, терпящего убытки, проистекающие из самообороны или контрмер? В таких случаях важно проводить различие между двумя ситуациями: ситуацией, в которой государство-нарушитель совершило первоначальное противоправное деяние, за которое не предусматривается компенсация, и ситуацией невинного третьего государства, также несущего убытки, как в случае состояния необходимости или бедствия. Руководствуясь той же логикой, он спрашивает, не следует ли в конечном счете также охватить эти варианты?

48. Г-н СИММА, касаясь статьи 35 и случаев, когда следует или не следует предусматривать компенсацию, говорит, что, как ему представляется, имеются два критерия. Один из них проистекает из пункта 338 второго доклада, в котором говорится о том, что Соединенное Королевство приветствует статью 35, применимую к случаям, когда обстоятельства, исключающие противоправность, действуют скорее как освобождение от обязательства, чем как оправдание. Это один из методов рассмотрения вопроса о компенсации. Второй критерий упоминается в пункте 342, в котором подчеркивается, что если поведение "целевого государства" было противоправным, то нет оснований для выплаты ему компенсации, тогда как государство должно выплатить компенсацию за ущемление прав и интересов невиновного государства. Во-первых, каким образом эти два критерия взаимосвязаны и, во-вторых, каково различие между деянием, которое было оправдано, деянием, в отношении которого было получено прощение, и деянием, за совершение которого ответственности не существует?

49. Г-н ХАФНЕР говорит, что он согласен со Специальным докладчиком в отношении того, что статья 34-бис должна быть всего лишь напоминанием. Он полагает, что по сути ее вполне можно было бы включить в комментарий. Пункт 2, безусловно, можно опустить, и он спрашивает, какова цель использования в пункте 1 слов "должно" и "настолько быстро, насколько это возможно", которые значительно ослабляет его действие.

50. Он присоединяется к сделанному г-ном Экономидесом замечанию в отношении статьи 35 и спрашивает, почему вопрос о финансовой компенсации необходимо ограничить лишь статьями 32 и 33. В случае форс-мажора вполне возможна такая ситуация, при которой другие государства могут пострадать более значительно, чем государства, ссылающиеся на это обстоятельство. Не следует ли предусмотреть некую форму компенсации для распределения бремени среди соответствующих государств? По этой причине он все же отдает определенное предпочтение формулировке статьи 35, принятой в первом чтении.

51. Г-н ПЕЛЛЕ говорит, что ему отрадно слышать, что Специальный докладчик готов исключить пункт 2 статьи 34-бис, против которого он резко возражает не из-за его содержания, а поскольку в нем принимается как должное существование будущей части 3 и предопределяется форма будущих статей, ибо только конвенция может предписывать обязательные в правовом отношении средства урегулирования споров.

52. У него нет уверенности в том, что пункт 1 статьи 34-бис приводится лишь в качестве напоминания. Он рассматривает его как существенный вклад в прогрессивное развитие международного права, которое поможет обуздать энтузиазм государств в части ссылок на обстоятельства, исключающие противоправ-

ность, в целях уклонения от нежелательных обязательств. В этой связи он горячо поддерживает пункт 1, однако отмечает, что его формулировку следует доработать. Было бы лучше вместо выражения "настолько быстро, насколько это возможно после того, как оно обратило внимание на это обстоятельство" сказать "настолько быстро, насколько это возможно после наступления этого обстоятельства". Кроме того, в комментарии следует более подробно пояснить *ratio legis* этого положения.

53. У него создается впечатление, что в статье 35 поднимается вопрос, относящийся к другой части проекта, поскольку она касается осуществления. Если бы речь шла только о принципе предосторожности, как в случае статьи 35, принятой в первом чтении, он мог бы согласиться с этим, однако ее следует, возможно, пересмотреть после принятия части 2. Исходя из этого понимания, он высказывается за направление статьи Редакционному комитету. Заголовок статьи вводит в заблуждение, поскольку основным последствием ссылки на обстоятельство, исключаящее противоправность, является то, что компенсация не присуждается, коль скоро обычные последствия нарушения обязательств были исключены. Таким образом, данная статья касается исключительных последствий, а не последствий в общем. Он горячо поддерживает подпункт *a*, в котором затрагивается проблема, подробно рассмотренная в деле *Gabčíkovo-Nagymaros Project*. Ясно, что международные обязательства должны соблюдаться в той степени, насколько это возможно.

54. Что касается подпункта *b*, он готов согласиться с г-ном Хафнером и полагает, что неразумно ссылаться на определенные статьи, опуская при этом другие. Кроме того, обязательства по выплате финансовой компенсации необязательно возникают во всех обстоятельствах. Этот подпункт следует дать в более общей формулировке, не сводя его к статьям 32 и 33 и четко указав, что вопрос финансовой компенсации зависит от складывающихся обстоятельств в конкретных случаях.

55. Касаясь вопроса, заданного г-ном Экономидесом, он предлагает Специальному докладчику дополнительно проработать вопрос о судьбе третьих государств в рассматриваемых случаях, в том числе, возможно, в случаях нарушения обязательства *erga omnes*.

56. Г-н ЭКОНОМИДЕС, ссылаясь на пункт 1 статьи 34-бис, спрашивает, почему от государства, защищающего себя путем ссылки на обстоятельства, исключаящие противоправность, требуется сделать это до нападения на него другого государства.

57. Г-н ХАФНЕР говорит, что он назвал статью 34-бис напоминанием, поскольку полагает, что к ней следует вновь вернуться в процедурной части проекта статей (часть 3).

58. Г-н СИММА выступает за сохранение статьи 34-бис на ее нынешнем месте ввиду трудности вклю-

чения такого положения в часть 3. По его мнению, это является важным и полезным шагом в рамках прогрессивного развития международного права. Он поддерживает предложение об исключении в статье 35 ссылки на статьи 32 и 33.

59. Г-н ПЕЛЛЕ не соглашается с трактовкой г-ном Экономидесом положения в отношении "нападения" со стороны другого государства. Речь не идет о "нападении" или "обороне". Все государства обязаны соблюдать международное право, и вполне естественно, что они должны информировать другие государства в тех случаях, когда им становится известно о невозможности соблюдения или нарушении обязательства. Даже статья 51 Устава Организации Объединенных Наций, признающая право на самооборону, требует от государств незамедлительно информировать Совет Безопасности об их намерении использовать это право. Пункт 1 статьи 34-бис явно представляет собой прогрессивное развитие права. Было бы интересно узнать из проекта комментария, существуют ли какие-либо прецеденты, когда государство предупреждало своих партнеров о невозможности выполнения им какого-либо обязательства.

60. Г-н РОЗЕНСТОК говорит, что он испытывает определенные сомнения в отношении использования в пункте 1 статьи 34-бис слова "должно". Должно ли это положение применяться во всех случаях или только в обстоятельствах, в которых такое действие может способствовать сокращению ущерба? Словосочетание "в письменном виде" также предполагает жесткость и формальный подход, который здесь неуместен. Он полагает, что смысл данной статьи, возможно, следует отразить в комментарии.

61. Он отмечает, что статья 31 может иметь отношение к подпункту *b* статьи 35 в ситуации, когда государство содействовало возникновению этой ситуации, хотя бы и не путем противоправного деяния. Возможно, целесообразно отразить этот момент в подпункте *b* статьи 35.

62. Г-н ПЕЛЛЕ обращает внимание на несоответствие между французским и английским вариантами пункта 1 статьи 34-бис: "should" в тексте на английском языке превращается в "doit" на французском языке. По сути он более склоняется к версии на французском языке, которая означает явное обязательство.

63. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик), подводя итог обсуждению, говорит, что он признателен за все конструктивные редакционные предложения, многие из которых могут быть рассмотрены Редакционным комитетом. Он также выражает удовлетворение по поводу того, что новые элементы в пункте 1 статьи 34-бис и подпункте *a* статьи 35 в целом нашли положительный отклик. Последняя новация имеет более важное значение, поскольку ею была скорректирована оплошность в проекте статей, принятом в первом чтении, приводившая к путанице, например в том случае,

когда государства полагают, что ссылка на обстоятельство, исключающее противоправность, отменяет обязательство, что, разумеется, не соответствует действительности.

64. Он намеренно использовал слово "should" ("должно") в пункте 1 статьи 34-бис. Хотя оратор поддерживает прогрессивное развитие международного права, на которое направлен этот пункт, он не хотел бы создавать впечатление появления нового обязательства, касающегося информирования. Он предусматривал требование об информировании как следствие возникшей ситуации, а не как независимую норму. Разумеется, если это требование может быть усилено с одновременным сохранением этого разграничения, он с удовольствием пошел бы по этому пути. Как представляется, требование об уведомлении является важным для достоверности обстоятельств, исключающих противоправность. Это особенно подчеркивается в Уставе Организации Объединенных Наций в случае самообороны. Что касается словосочетания "в письменном виде", то проблема сообщений, не облеченных в письменную форму, состоит в том, что их трудно доказать. Впоследствии может возникнуть ситуация, когда на экспертизу придется сослаться в суде. В отношении государственной практики у него создается впечатление, что ссылка на обстоятельства, исключающие противоправность, воспринимается серьезно, например, ссылка в письменной форме на состояние необходимости в деле *Gabčíkovo-Nagymaros Project*.

65. Пункт 2 статьи 34-бис не предопределяет форму проекта статей или вопрос об урегулировании споров, о чем однозначно говорится в примечании к этой статье, содержащемся в выводах по главе V проекта в разделе C главы I второго доклада. Вместе с тем он хотел бы исключить его с тем пониманием, что этот вопрос будет рассмотрен в рамках части 3. .

66. Что касается предложения г-на Пелле о направлении этого пункта Редакционному комитету с тем пониманием, что его, возможно, придется пересмотреть в рамках части 3, то проблема заключается в том, что часть 3 пока еще не полностью продумана. Она была составлена исходя из той посылки, что проект примет форму конвенции, однако этот вопрос пока не решен. Как бы то ни было, она касается выполнения ответственности, а не или не только урегулирования споров. Лишь после обсуждения важных элементов части 3, которые будут представлены на следующей сессии, Комиссия сможет принять окончательное решение в отношении того, куда включить статью 34-бис. Пока же он соглашается с г-ном Симма в том, что нынешнее место статьи 34-бис является оптимальным.

67. Он разделяет замечание г-на Пелле в отношении того, что заголовок статьи 35 не отражает основного последствия ссылки на обстоятельство, исключающее противоправность. Редакционный комитет, возможно, пожелает обсудить вопрос о целесообразности рассмотрения в этом контексте главного обстоятельства,

т.е. когда государство несет ответственность за несовместимое поведение. Такое рассмотрение могло бы по сути разрешить проблему обеспечения соответствия между главой III части второй и главой V части первой.

68. Он принял к сведению точку зрения о нежелательности ограничения подпункта *b* статьи 35 статьями 32 и 33, а также посчитался с мнением о том, что Комиссии не следует пытаться разработать во всех деталях содержание и базу для компенсации. Г-н Симма хотел бы включить в проект больше деталей, однако нецелесообразно перегружать текст. Кроме того, обстоятельства, которые можно предусмотреть для распределения потерь между сторонами, вызывают целый ряд вопросов, которые выходят за рамки проекта статей. Решить эту проблему можно было бы, изменив редакцию подпункта *b* на более нейтральную с указанием того, что он может использоваться в определенных обстоятельствах применительно к третьим сторонам, по крайней мере в тех случаях, когда они являются бенефициарами в отношении соответствующего обязательства. В правовых системах, с которыми он знаком, суды обычно правомочны корректировать финансовые последствия ситуации, в которой обязательства были приостановлены или прекращены.

69. Он предлагает направить пункт 1 статьи 34-бис и статью 35 Редакционному комитету с тем пониманием, что вопрос о месте статьи 34-бис, возможно, потребует пересмотра в свете части 3.

70. Г-н ХАФНЕР спрашивает, почему в статье 35 ссылка делается лишь на факт прекращения без какого-либо упоминания обязанности прекращения.

71. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) говорит, что основная мысль статьи 35 заключается в продолжении обязательства. Если этот момент ясен, он полагает, что Редакционный комитет вполне способен решать проблемы, аналогичные той, которая была затронута г-ном Хафнером.

72. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что при отсутствии возражений он полагает, что Комиссия желает передать пункт 1 статьи 34-бис и статью 35 со всеми соответствующими замечаниями и предложениями на рассмотрение Редакционного комитета.

Предложение принимается.

Заседание закрывается в 13 час. 00 мин.

2592-е ЗАСЕДАНИЕ

Среда, 23 июня 1999 года, 10 час. 05 мин.

Председатель: г-н Здзислав ГАЛИЦКИЙ

Присутствуют: г-н Аддо, г-н Аль-Бахарна, г-н Базна Суарис, г-н Гая, г-н Гоко, г-н Дугард, г-н Кабат-си, г-н Камто, г-н Кандиоти, г-н Катека, г-н Кроуфорд, г-н Кусума-Атмаджа, г-н Лукашук, г-н Пелле, г-н Розенсток, г-н Симма, г-н Хафнер, г-н Хэ, г-н Экономидес, г-н Эларابي, г-н Ямада.

Ответственность государств¹ (продолжение) (A/CN.4/492², A/CN.4/496, раздел D, A/CN.4/498 и Add.1-4³, A/CN.4/L.574 и Corr.3)

[Пункт 3 повестки дня]

**ВТОРОЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА
(продолжение)**

СТАТЬИ 31-33 (окончание)

1. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает членам Комиссии продолжить рассмотрение статей 31 (Форс-мажор), 32 (Бедствие) и 33 (Состояние необходимости).
2. Г-н СИММА хотел бы вместе с г-ном Хафнером сделать заявление относительно статьи 31.
3. В нынешнем виде проекты статей не содержат никакого упоминания об обязанности проявлять должную осмотрительность как о норме, которую следует применять при выполнении международно-правовых обязательств, и пока неизвестно, чего следует ожидать от государств, стремящихся избежать ответственности за нарушение. Считая, что этот вопрос относится к сфере первичных норм, Комиссия в своем прежнем составе не приняла во внимание факторы, вызывающие озабоченность в реальном мире международного права. Так, обязанность проявлять должную осмотрительность учитывается в первичных нормах лишь в редких случаях. Однако ответственность государства, совершившего международно-противоправное деяние, ни в коем случае не может быть абсолютной. При кодификации ответственности государств — и на уровне вторичных норм, и в целом — надлежит учитывать степень проявляемой ими должной осмотрительности.
4. Один из способов рассмотрения этого вопроса заключается в том, чтобы сделать вину (преднамеренное нарушение или небрежность) одним из условий противоправности международного деяния, но эта концепция уже не находит поддержки в теории. Вместе с тем мнение, согласно которому определенная таким образом вина является одним из необходимых

элементов международно-противоправного деяния, состоящего в бездействии, т.е. в нарушении обязательства по предотвращению, пока еще широко распространено. По-видимому, Комиссия высказывается против включения субъективного элемента в понятие обязанности проявлять должную осмотрительность. Однако при более близком рассмотрении исключение субъективного элемента никогда не носило столь абсолютный характер, как кажется на первый взгляд. Так, например, в пункте 2 статьи 11 (Действия частных лиц)⁴, предложенной бывшим Специальным докладчиком г-ном Роберто Аго, допускается возможность присвоения государствам деяний частных лиц. Затем он предложил статью 23 (Нарушение международного обязательства, предусматривающего предотвращение определенного события)⁵, в которой предусматривается обязательство предупреждения. Хотя упоминания об объективных элементах фигурируют лишь в комментариях, а не в тексте самих статей, они, бесспорно, выходят за рамки простой ссылки на первичные нормы. Г-н Аго ввел субъективный элемент в качестве составного элемента не международно-противоправного деяния, а обстоятельств, исключающих противоправность, в форме проекта статьи о непредвиденном случае, согласно которому государство освобождалось бы от ответственности, если исполнителю деяния, присваиваемого государству, было невозможно осознать, что его поведение не соответствовало нарушенному международному обязательству. Следствием такой формулировки было переложение бремени доказывания.

5. На своей тридцать первой сессии в 1979 году Комиссия, объединив это предложение г-на Аго с другим его предложением о форс-мажоре, создала достаточно тяжеловесную статью 31, которая в связи с этим была подвергнута критике действующим Специальным докладчиком. Исключив пункт 2 статьи 11 (Поведение лиц, не действующих от имени государства), Комиссия вполне могла бы исключить статью 23 и всякое упоминание о непредвиденном случае из статьи 31. Тем самым она разрушила бы здание, которое возвел г-н Аго, и создала бы ситуацию, при которой единственное средство защиты, имеющееся в распоряжении государства, обвиняемого в нарушении международного права, заключалось бы в том, чтобы утверждать, что оно сделало все, что от него можно было разумно ожидать в соответствующих обстоятельствах, т.е. сослаться на форс-мажор. Это было бы весьма некстати в данном случае, когда рассматривается главным образом нарушение обязательства по предотвращению. Обязанность в отношении предосторожности нацелена на определенное событие, которое следует предотвратить. Если же это событие происходит, то государство не должно иметь возможности сослаться на форс-мажор в

¹ Текст проектов статей, принятых Комиссией в предварительном порядке в первом чтении, см. *Ежегодник.., 1996 год*, том II (часть вторая), стр. 74, документ A/51/10, глава III, раздел D.

² Воспроизводится в *Ежегоднике.., 1999 год*, том II (часть первая).

³ Там же.

⁴ *Ежегодник.., 1972 год*, том II, стр. 154, документ A/CN.4/264 и Add.1.

⁵ *Ежегодник.., 1978 год*, том II (часть первая), стр. 42, документ A/CN.4/307 и Add.1 и 2.

оправдание невыполнения своего обязательства, поскольку это событие вполне можно было предвидеть. Таким образом, в этой связи налицо пробел в проектах статей. Так, например, теория "вины" опирается на законную обеспокоенность, не находящую ответа в первичных нормах. Понятие "обязанность проявлять должную осмотрительность" преобразует эту обеспокоенность в объективную норму, которая может и должна находить общее применение (кроме тех случаев, когда это непосредственно исключено защитными оговорками в *lex specialis*, предусматривающем абсолютную ответственность).

6. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ отмечает, что понятие "обязанность проявлять должную осмотрительность" и субъективный элемент носят общий характер и проходят красной нитью через всю данную тему. Было бы предпочтительно обсудить их в конце рассмотрения данной темы.

7. Г-н ХАФНЕР, возвращаясь к аргументации г-на Симмы, предлагает два решения. Первое из них можно было бы найти в рамках главы III (Нарушение международного обязательства). Нынешнюю формулировку статьи 16 (Наличие нарушения международного обязательства), закрепленную Редакционным комитетом ("Нарушение государством международного обязательства налицо в том случае, когда деяние этого государства не соответствует тому, что требует от него указанное обязательство, независимо от источника или характера этого обязательства"), нужно дополнить предложением, выражающим следующую мысль: "Однако такое деяние не является нарушением международного обязательства, если оно произошло после выполнения обязанности проявлять должную осмотрительность".

8. Второе решение – в рамках главы V (Обстоятельства, исключаящие противоправность) – заключается в том, чтобы дополнить статью 31 следующим предложением: "Противоправность деяния государства, не соответствующего международному обязательству этого государства, исключается, если это деяние произошло после выполнения обязанности проявлять должную осмотрительность".

9. Однако прежде чем выбрать одно из этих двух решений, важно рассмотреть последствия такого выбора. Они затрагивают, в частности, бремя и объект доказывания. В первом случае проявление неосмотрительности явится условием для наличия нарушения, и государство-заявитель должно будет доказать отсутствие должной осмотрительности, помимо других элементов нарушения. Во втором случае обязанность проявлять должную осмотрительность будет рассматриваться в качестве обстоятельства, исключаящего противоправность, и истцу придется доказать только наличие хорошо известных элементов нарушения, а ответчику – что он в полной мере проявил должную осмотрительность и, следовательно, не несет ответственности. Таким образом, во втором случае бремя доказы-

вания возлагается на ответчика, а в первом – на истца. Если принять во внимание основополагающий принцип презумпции правомерности поведения государства, то, без сомнения, предпочтение следует отдать второму решению. Речь пока идет не о принятии окончательного решения, а лишь о выявлении различных последствий обоих решений, которые должны быть приняты в расчет.

10. Норма должной осмотрительности, которую трудно сформулировать, не получила точного определения в дипломатической практике и юриспруденции, и, безусловно, ей невозможно дать точное и приемлемое для всех определение. Поэтому г-н Симма и он предлагают не включать его в соответствующую статью и ограничиться простым упоминанием об обязанности проявлять должную осмотрительность, как это принято в судебной практике. Пояснение же должно быть включено в комментарий.

11. Г-н Хафнер приводит пример террористического акта, который был совершен в 1975 году против министров стран – членов ОПЕК, проводивших конференцию в Австрии⁶. Эта страна сняла с себя всякую ответственность за то, что ей не удалось предотвратить этот акт, утверждая, что она выполнила свою обязанность проявлять должную осмотрительность; по ее мнению, об этом свидетельствовал тот факт, что один сотрудник полиции был убит и несколько человек получили тяжелые ранения. В этом случае объект и цель обязанности по предотвращению заключались в том, чтобы сделать подобные нападения невозможными, с тем чтобы террористический акт не мог считаться непредвиденным. Этого инцидента можно было бы избежать, расположив половину личного состава австрийской армии вокруг здания, где проводилась конференция, однако неразумно ожидать от государства столь крайних мер. Поэтому статья 31 не сможет применяться в своей нынешней формулировке, и нужно установить иной предел ответственности, выражающейся, в частности, в норме должной осмотрительности.

12. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) полагает, что вопрос о форс-мажоре, сформулированный в первом чтении, независимо от возможных намерений г-на Аго, отличен от вопроса, затронутого гг. Симмой и Хафнером. Обсуждение вопроса об обязанности проявлять должную осмотрительность явилось бы вполне целесообразным, но это было бы лучше сделать в рамках второй части.

13. На практике понятие "форс-мажор" считается отличным от общего понятия "вина". Статья, определяющая форс-мажор в его традиционном смысле и рассматривающая одновременно вопрос вины как невыполнение обязанности проявлять должную осмотри-

⁶ См. "Chronique des faits internationaux", edited by C. Rousseau, RGDI (Paris), 3rd series, vol. LXXX (1976), No. 3, pp. 892 et seq.

тельность, считалась бы охватывающей два различных объекта.

14. Следуя рекомендации Председателя, лучше было бы завершить рассмотрение статей 31-33.

15. Г-н АДДО не вполне понимает намерение гг. Симмы и Хафнера. Если было решено не включать вопрос о должной осмотрительности в статью 31, то они предлагают исключить эту статью? Если рассмотреть пример государства, столкнувшегося с материальной невозможностью выплаты долга ввиду резкого и непредвиденного падения цен на его основной экспортный товар, то уместно спросить, что дало бы ему соблюдение обязанности проявлять осмотрительность? Какие меры предосторожности оно может принять во избежание подобной ситуации? Не является ли этот случай примером форс-мажора? Как в подобном случае можно применить саму идею осмотрительности?

16. Г-н ЛУКАШУК полагает, что эти исключительно сложные нормы, ставшие предметом обсуждения, могли родиться лишь в головах ученых-правоведов. Однако это "профессорское право" не всегда приносит пользу на практике. Именно к такому разряду ретроспективно относится столь длительно обсуждавшийся вопрос об *exemptio inadimplenti non est adimplendum*. Вероятно, следовало бы уделять больше внимания ясности.

17. Г-н КУСУМА-АТМАДЖА констатирует, что статьи 31-33 ставят сложные проблемы как по форме, так и по содержанию. Так, в отношении форс-мажора (статья 31) он спрашивает, не входят ли положения статьи 18 Конвенции Организации Объединенных Наций по морскому праву, упомянутые Специальным докладчиком как закрепляющие общий принцип обычного международного права, согласно которому форс-мажор исключает противоправность, в противоречие с положениями Базельской конвенции о контроле за трансграничной перевозкой опасных отходов и их удалением. Если, например, перевозящее плутоний судно сделает остановку, ссылаясь на форс-мажор, и серьезно загрязнит место стоянки, то следует ли освобождать его от ответственности?

18. Можно также предположить, что "форс-мажор", препятствующий выполнению обязательств, является всего лишь следствием постановления правительства. Как обстояло бы дело в таком случае?

19. Что касается обязанности проявлять осмотрительность, то государство может соблюдать принцип предосторожности, запретив, например, применение ртути при производстве золота, но если горные предприятия нарушат этот запрет, то должно ли государство, выполнившее свои международные обязательства по защите окружающей среды, все же нести ответственность? В этой же связи можно рассмотреть пример договора "Тимор Гэп"⁷. Дело обстоит еще сложнее, когда лицо,

совершающее нарушение, является не государственным должностным лицом или субъектом, а самим главой государства.

20. Короче говоря, стоящие проблемы многообразны, и, вероятно, лучше было бы отказаться от их рассмотрения в проектах статей и ограничиться лишь упоминанием о них в комментарии или даже в сноске. Проявленное Специальным докладчиком стремление к совершенству и исчерпанности, бесспорно, является похвальным, но качество работы не всегда измеряется степенью ее завершенности; красноречивым примером тому является "Неоконченная симфония" Шуберта.

21. Г-н КАТЕКА говорит, что он вполне удовлетворен этим стремлением к совершенству. Чтобы оживить свое выступление, он, оставаясь в рамках морской темы, рассказывает анекдот о стране, не имеющей выхода к морю, которая считает для себя небезопасным обзавестись флотом.

22. Г-н ДУГАРД сожалеет, что среди обстоятельств, исключающих противоправность, не был предусмотрен случай принуждения. Уместно спросить, охватывается ли этот случай статьями, касающимися форс-мажора, бедствия или даже состояния необходимости. Он ссылается на ситуации, предусмотренные статьями 51 и 52 Венской конвенции 1969 года: если представитель государства X принуждает представителя государства Y осуществить перемещение всех граждан государства Z на территории государства Y обратно в государство Z, то имеет ли место в этом случае форс-мажор, регулируемый статьей 31, или ситуация бедствия (статья 32), в которой государство Y "не имело иной возможности спасти... жизнь вверенных ему лиц"? А если государство X угрожает государству Y вторжением? Трудно ответить на этот вопрос, поскольку термин "принуждение" вообще не фигурирует в комментарии и поскольку, кроме того, существуют весьма разнообразные формы принуждения — от самых мягких предостережений до непосредственных угроз применить силу.

23. Не проводя обязательной параллели со статьями 51 и 52 Венской конвенции 1969 года, Комиссии следует хотя бы признать, что случай принуждения как обстоятельство, исключающее противоправность, является вполне конкретным и должен быть рассмотрен в тот или иной момент. Наконец, важно отметить, что принуждение как мотив для освобождения от личной уголовной ответственности непосредственно упомянуто в подпункте d пункта 1 статьи 31 Римского статута Международного уголовного суда⁸. Было бы желательно, чтобы по аналогии Редакционный комитет рассмотрел возможность включения этого понятия в про-

⁷ Договор между Австралией и Республикой Индонезия о зоне сотрудничества в районе между индонезийской провинцией

Восточный Тимор и Северной Австралией (Timor Sea, 11 December 1989), *Australian Treaty Series 1991, No. 9* (Canberra, Australian Government Publishing Service, 1995).

⁸ См. 2575-е заседание, сноска 10.

екты статей об ответственности государств, если не будет решено упомянуть о нем в комментарии.

24. Г-н ХЭ, касаясь статьи 33, усматривает различие в охвате между состоянием необходимости, с одной стороны, и форс-мажором (статья 31) или бедствием (статья 32) – с другой. Если в двух последних случаях у правонарушителя нет альтернативы тем действиям, которые он совершает, то в первом случае он полностью отдает себе отчет в том, что своим поведением преднамеренно нарушает свои международные обязательства. Признание состояния необходимости в качестве обстоятельства, исключающего противоправность, рискует создать благодатную почву для злоупотреблений, поскольку тогда состоянием необходимости можно будет оправдать аннексию, военную оккупацию и т.п. Кроме того, следует отметить, что на состояние необходимости нельзя ссылаться, если это эксплицитно или имплицитно исключено договором.

25. Поскольку необходимость широко признана в международном обычном праве как обстоятельство, исключающее противоправность деяния, противоречащего международному обязательству, статью 33 нельзя полностью исключить, но во избежание упомянутых злоупотреблений в ней следовало бы весьма четко сформулировать условия ограничения ее применения. В конечном счете, вероятно, именно поэтому как в тексте, принятом в первом чтении, так и в тексте, предложенном Специальным докладчиком, употреблена негативная формулировка: "Государство не может ссылаться на состояние необходимости...".

26. В пунктах 286 и 287 второго доклада об ответственности государств (A/CN.4/498 и Add.1-4), касающихся статьи 33, рассматривается гуманитарное вмешательство. Поскольку это понятие не вполне признано международным правом ввиду вызванных им разногласий, Комиссии, как уже указывалось, следует воздержаться от выражения позиции по этому аспекту при формулировании вторичных норм ответственности государств. По-видимому, статья 33 фактически неприменима в данном случае, но все же было бы предпочтительно уточнить это в комментарии во избежание неправомерных ссылок на состояние необходимости также и в данной сфере.

27. Г-н КАМТО указывает, что предусмотренное в статье 31 понятие форс-мажора, прочно укоренившееся во многих юридических системах и международном праве, бесспорно, по праву включено в главу V. Однако рассмотрение Специальным докладчиком этого понятия вызывает ряд замечаний.

28. Прежде всего, что касается заголовка, то даже если различия между форс-мажором и непредвиденным случаем не всегда можно четко установить, статья 31 предусматривает две различных ситуации: с одной стороны, "непреодолимую силу", которая точно соответствует определению форс-мажора, а с другой – "непредвиденное внешнее событие", которое, в свою

очередь, является непредвиденным случаем. Непредвиденный случай четко вписывается в рамки классической теории непредвиденности. Поэтому заголовок можно было бы изменить так: "Форс-мажор и непредвиденность". Впрочем, эти два различных обстоятельства влекут одинаковые юридические последствия, что оправдывает их совместное рассмотрение.

29. Второе замечание г-на Камто касается условий действия форс-мажора как обстоятельства, исключающего противоправность. При разбирательстве дела *Rainbow Warrior*, упомянутого Специальным докладчиком, арбитражный суд выявил два вида невозможности: абсолютную и материальную. Специальный докладчик остановился лишь на второй. Г-н Камто хотел бы, чтобы он пояснил в комментарии причины, побудившие его не рассматривать абсолютную невозможность. При этом он добавляет, что содержащиеся в пункте 260 соображения относительно незнания государством своих юридических обязательств не только не способствуют пониманию темы, но и, напротив, затрудняют его. В целом было бы лучше вернуться к определению форс-мажора, содержащемуся в статье 31, принятой в первом чтении, вероятно, комбинируя при этом два предложения, выдвинутых Специальным докладчиком, как об этом говорил г-н Экономидес.

30. Что касается статьи 32, то г-н Камто считает комментарии Специального докладчика исключительно четкими и полностью поддерживает его узкое толкование понятия "бедствие", которое должно применяться лишь к морским и воздушным судам и ни в коем случае не должно служить оправданием для гуманитарного вмешательства.

31. Вместе с тем новая формулировка, предложенная Специальным докладчиком, ставит ряд проблем, поскольку она изменяет направленность статьи, переносит акцент с материального элемента (правонарушитель "не имел иной возможности") на психологический элемент (исполнитель деяния "мог разумно полагать", что он не имел иной возможности). Включение этого субъективного элемента в статью 32 представляется нежелательным, и Редакционный комитет мог бы предусмотреть следующую формулировку: "...если у исполнителя деяния, о котором идет речь, с разумной точки зрения не было иного пути спасти свою жизнь или жизнь других вверенных ему лиц ввиду бедственной ситуации, в которой он находился". Иначе говоря, о государстве-правонарушителе следует судить не по его намерениям, а по его действиям.

32. По аналогичным причинам г-н Камто заранее поддержал бы предложение об исключении статьи 33, поскольку состояние необходимости опять-таки является понятием, оцениваемым по субъективному критерию. Однако, как констатировали различные специальные докладчики, оно представляет собой мотив для освобождения от ответственности, признанный обычным международным правом. Если от него нельзя от-

казаться, то его нужно по крайней мере четко определить, и в этой связи можно было бы исключить элемент неуверенности, привнесенный формулировкой "для защиты общего интереса" в подпункте *b* (ii) пункта 1, предложенном Специальным докладчиком в его втором докладе. Наличие подобной формулировки чревато опасными вариациями. В целом же, независимо от окончательной судьбы статьи 33, пункт 1 *b* следует сформулировать более четко.

33. Г-н ГОКО, возвращаясь к различию между форс-мажором и непредвиденным случаем, отмечает, что обе эти ситуации фактически подпадают под общий для них обязательственно-договорной режим. Новая формулировка статьи 31, предложенная Специальным докладчиком, представляется весьма удачной и целесообразной, и ее следует сохранить.

34. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик), подводя итоги обсуждения статей 31-33, констатирует, что большинство предложений членов Комиссии касаются скорее Редакционного комитета.

35. В отношении статьи 31 было бы полезно, как предложил г-н Камто, объединить два пункта этой статьи в одно положение; то же самое можно было бы сделать и со статьей 32. С другой стороны, включение прилагательного "абсолютная" не представляется необходимым, даже если арбитражный суд, рассматривавший дело *Rainbow Warrior*, счел это целесообразным.

36. Не представляется также разумным вновь включать в заголовок и формулировку статьи понятие "непредвиденный случай" в силу различных причин, которые были изложены при представлении проектов и с которыми большинство членов Комиссии выразили согласие. В самом деле, не все правовые системы усматривают в непредвиденном случае обстоятельство, исключающее противоправность деяния. Французская система признает его в таком качестве, но в статье Гражданского кодекса, где объединены форс-мажор и непредвиденный случай. На международном уровне термин "форс-мажор" приобрел широкое употребление, хотя, надо признать, в основном в сфере торговли. Для статьи 31 его вполне достаточно, поскольку он охватывает одновременно "и непреодолимую силу", и "непредвиденное внешнее событие". Следует напомнить, что непредвиденные внешние события, которые делают определенное поведение невозможным, не всегда исключают ответственность за нарушение. Например, резкое падение цен на какой-либо вид сырья не может рассматриваться как "непреодолимая сила", даже если оно является непредвиденным внешним событием и даже если, кроме того, на него можно сослаться как на "коренное изменение обстоятельств". Определение форс-мажора, приведенное в статье 31, представляется удовлетворительным.

37. Подпункт *a* пункта 2 статьи 31, предложенный во втором докладе, по-прежнему предпочтительнее фор-

мулировки, принятой в первом чтении, где речь шла о государстве, которое "содействовало возникновению ситуации материальной невозможности". Во всяком случае, в английском языке глагол "to contribute" (содействовать) не имеет того ограниченного смысла, который ему свойствен во французском языке и который пояснил г-н Экономидес (2591-е заседание), отмечая присущий ему элемент намерения. Например, о человеке, который наряду с сотнями тысяч других присутствует на церемонии прибытия Папы в Краков, по-английски можно сказать, что он "содействует" этой церемонии. Проблема с английской формулировкой — которая еще больше усугубляется постановлением МС по делу *Gabčíkovo-Nagymaros Project*, касающимся взаимоотношений между "материальной невозможностью" как мотивом для прекращения договора и "форс-мажором" как мотивом для исключения противоправности, — состоит в том, что рассматриваемая статья 31 имеет более узкие рамки, чем статья 61 Венской конвенции 1969 года, хотя Суд предложил их расширить.

38. Некоторые члены Комиссии предложили исключить из пункта 2 подпункт *b*, считая его содержание самим собой разумеющимся. Однако этот подпункт привносит важное уточнение, тем более что Комиссия стремится дать точное определение форс-мажора. В соответствии со всеми юридическими традициями, допускающими форс-мажор, на него невозможно ссылаться при допущении риска определенного события. Таков, например, случай страховщика, который страхует от сейсмической опасности и который, естественно, не может уклониться от своих обязательств, ссылаясь на реальное землетрясение. Сюда же можно отнести и случай строителя прорвавшейся плотины: считается, что он учитывал этот риск. Таким образом, остается решить лишь вопрос о том, следует ли упоминать о таком риске в самой статье или в комментариях к ней.

39. Переходя затем к статье 32, г-н Кроуфорд напоминает, что г-н Экономидес (там же) задал вопрос относительно формулировки "имеет разумные основания полагать", предложенной им вместо слов "не было иного разумного пути". Г-н Экономидес согласится с тем, что, если самолет терпит бедствие, у него нет времени на то, чтобы проверить, реальна ли опасность падения. В подобных ситуациях требуется определенная свобода действий, в рамках которой есть основания для немедленного принятия мер. Вероятно, эту мысль можно выразить по-другому, и Редакционный комитет наверняка воспользуется этим предложением г-на Экономидеса.

40. С другой стороны, не представляется целесообразным расширять понятие бедствия настолько, чтобы оно охватывало других лиц, помимо тех, которые, как указано в рассматриваемой статье, вверены государству. Ведь если говорить о других лицах, то речь уже пойдет не о ситуации настоятельной необходимости, а

о случае морального выбора, который не рассматривается в статье 32.

41. Что касается проблемы "принуждения", о которой только что упомянул г-н Дугард, то, как представляется после обсуждения, все обстоятельства, которые оправдывают прекращение договора по Венской конвенции 1969 года, уже охвачены главой V проекта статей. Впрочем, проблема принуждения уже рассматривалась в рамках главы IV, в результате чего было установлено, что подавляющее большинство случаев принуждения может быть сведено к ситуациям форс-мажора, которые регулируются статьей 31.

42. В отношении статьи 33 о состоянии необходимости Комиссия, по-видимому, согласна с тем, чтобы дать этому понятию максимально узкое определение с точки зрения исключения противоправности и сохранить статью, принятую в первом чтении. Согласно совету г-на Гаджа, было бы желательно привести это положение в соответствие со статьей о форс-мажоре (статья 31), определение которого, действительно, является максимально узким.

43. Комиссия, как представляется, также полагает, что статья 33 не охватывает применение силы, поскольку она не относит к числу оснований для исключения противоправности нарушение императивной нормы международного права. Во всяком случае, применение силы регулируется Уставом ООН и смежными первичными нормами. Это следует весьма четко указать в комментарии. Аналогичным образом, эта статья не является благоприятным контекстом для обсуждения вопроса о гуманитарном вмешательстве с непосредственным применением силы на территории другого государства.

44. Г-н Кроуфорд хотел бы, чтобы Редакционный комитет высказался по вопросу о том, должны ли императивные нормы международного права быть в целом отражены в главе V или даже во всем тексте, как предложил г-н Пелле. Он, со своей стороны, не вполне разделяет мысль о том, чтобы в рамках всей главы V вести речь об освобождении от ответственности в случаях нарушения императивной нормы права. Как было сказано, этот вопрос связан с вопросом о согласии и с вопросом о необходимости. При этом не совсем ясно, как предусмотренная ситуация могла бы реально возникнуть в случае бедствия. Лучше было бы предусмотреть более общее положение, если для него найдется место в проекте. Таким образом, г-н Кроуфорд хотел бы сохранить пункт 2 статьи 33 в редакции, принятой в первом чтении.

45. Статья 33 на удивление стойко выдержала обсуждение, вероятно потому, что Международный Суд почти дословно одобрил ее в своем постановлении по делу *Gabčíkovo-Nagymaros Project*. Тем, кто обеспокоен ее включением в проекты статей, следует вспомнить, что аналогичное беспокойство было выражено в связи с "коренным изменением обстоятельств" в контексте

Венской конвенции 1969 года. Однако это беспокойство оказалось беспочвенным: редко применяемый принцип *rebus sic stantibus* в большинстве случаев не сработал. Наконец, из обсуждений следует, что в статье 33 будет трудно включить положение о принципе предосторожности. Комиссия, вероятно, могла бы упомянуть о нем в комментарии; Специальный докладчик поддерживает такое решение.

46. В заключение г-н Кроуфорд предлагает направить статьи 31-33 в Редакционный комитет.

47. Г-н АЛЬ-БАХАРНА хотел бы сделать замечание в связи со словом "способствовало", употребленным в статьях 31 и 32, но, по рекомендации ПРЕДСЕДАТЕЛЯ, он заявляет, что представит свое замечание Редакционному комитету.

48. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, если нет возражений, он будет считать, что Комиссия согласна направить статьи 31-33 в Редакционный комитет.

Предложение принимается.

49. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик), касаясь дальнейшей работы, выражает надежду, что Комиссия найдет время провести совещание рабочей группы по рассмотрению его новых комментариев, которые вскоре будут изданы и которые, по его мнению, весьма важны. Он также представит новое введение к проекту в целом и новое введение к первой части. Будущие указания этой рабочей группы внесут ценный вклад в подготовку введения к последующим статьям.

50. Остается решить две проблемы, затронутые во втором докладе об ответственности государств. Первая из них связана с контрмерами. Этот аспект, как считают некоторые, выходит за рамки проекта, но Специальный докладчик постарается подготовить соответствующий текст. Вторая проблема касается доктрины "чистых рук". Мнения некоторых членов Комиссии, высказавшихся на этот счет, по-видимому, сходятся: никто из них не хотел бы упоминать об этой доктрине в главе V первой части. Это правильно, поскольку аргумент "чистых рук", независимо от способа его представления, не может служить основанием для исключения противоправности. Вероятно, его можно будет проанализировать в третьей части в связи с утратой права ссылаться на ответственность государства.

51. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ напоминает о проблеме обязанности проявлять должную осмотрительность, затронутой гг. Симмой и Хафнером.

52. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) отвечает, что сэр Хэмфри Уолдок как Специальный докладчик по теме о правопреемстве в отношении договоров должен был столкнуться с проблемой охвата текста и устранить серьезные трудности, например в связи с объективным режимом или с обстоятельствами, ос-

вобождающими от ответственности в случае неисполнения договора. Однако ему удалось четко очертить рамки исследования, рассматривая договоры в качестве инструментов. Именно это решение (а были возможны и другие) позволило Комиссии добиться успеха. Это частично связано с проблемой, которая рассматривается в главе V, — проблемой взаимосвязи между кодифицированным договорным правом и правом ответственности государств.

53. Что касается этой последней темы, то мнения относительно охвата проектов статей расходятся. На двадцать второй сессии Комиссии тогдашний Специальный докладчик г-н Аго провел различие между первичными и вторичными нормами⁹, которое является несомненно полезным, но отчасти произвольным и трудным для соблюдения, и которым он сам пренебрег в интересах отдельных статей. Однако он был прав, как о том свидетельствует предложение гг. Симмы и Хафнера: право первичных норм совершенно не поддается кодификации. Существуют многие способы формулирования международно-правовых обязательств, влекущих ответственность государств, в то время как существуют общие основания, исключющие противоправность, — такие, как форс-мажор, эквивалент которого можно найти в источниках международного права и который обнаруживается в сравнительном праве. Однако этот эквивалент невозможно отыскать в связи с первичными обязательствами, в частности в определении понятия "вина", означающего нарушение.

54. Г-н Кроуфорд считает малоубедительной формулировку, в которой проводится различие между объективной и субъективной ответственностью. Эти термины могут приобретать различный смысл и породить больше вопросов, чем дать ответов. Он их вообще не употребил в своем комментарии. Некоторые первичные нормы порождают абсолютную ответственность в том смысле, что государство выступает гарантом определенной ситуации. Другие влекут за собой ответственность, опирающуюся на понятие "вина". Однако точное содержание этих первичных обязательств варьируется и не может быть выражено единой формулой, будь то обязанность проявлять должную осмотрительность или любое другое понятие. Безусловно, интересно обсудить саму природу этой обязанности проявлять осмотрительность, а решение вопроса о ее судьбе явилось бы большим успехом, но, с одной стороны, это невозможно сделать в рамках проектов статей, не посвятив этому еще пять лет, а с другой — даже если этот вопрос будет решен, это будет равнозначно предположению о том, что все первичные нормы или определенная категория первичных норм предусматривают элемент обязанности проявлять должную осмотрительность. Будет ли государство-истец обязано доказать, что осмотрительность не была проявлена, или же

государству-ответчику предстоит подтвердить, что оно в полной мере проявило должную осмотрительность? Проекты статей не предусматривают решения этой проблемы доказывания.

55. Приведенные в комментарии примеры указывают на целесообразность отнесения этих вопросов к сфере первичных норм. Это не только разумно в принципе, но и необходимо с практической точки зрения в интересах завершения работы над статьями до конца пятилетнего срока полномочий Комиссии. Вероятно, в отношении своего проекта ей следует придерживаться "оборонительной" позиции, проводимой ею с пятнадцатой сессии в 1963 году. Она должна будет пояснить это в комментарии, в существующей формулировке которого приводится цитата г-на Аго на этот счет.

56. В целом вопрос о том, было ли нарушено международное обязательство, не говоря об обстоятельствах, исключаящих противоправность, не относится к числу тех вопросов, которые можно решить с помощью применения какой-либо формулы. Единственный выход заключается в толковании обязательства, если имеется какой-либо текст, или в применении логического построения, если речь идет об обязательстве по обычному праву, но в любом случае — в анализе обстоятельств дела. Эту наиважнейшую задачу надлежит выполнить судам, и ее нельзя решить с помощью вторичных норм. Комиссии не следует заново формулировать обязательства, уже принятые государствами; она может лишь определить рамки, внутри которых эти обязательства, независимо от их характера, должны выполняться, что уже весьма неплохо.

57. Как и гг. Симма и Хафнер, Специальный докладчик хотел бы знать, в чем именно заключается обязанность проявлять осмотрительность. Кроме того, применительно к общему праву он хочет знать, в чем состоит небрежность, на которую иногда должен ссылаться истец, хотя подчас именно ответчик должен доказать, что он ее не совершал. В общем праве не может быть небрежности *in abstracto*; то же самое можно сказать и об обязанности проявлять должную осмотрительность в международном праве. Эта обязанность зависит не только от обстоятельств, но и от конкретного контекста нормы, о которой идет речь. О какой осмотрительности можно говорить, например, в случае покушения на представителей стран ОПЕК, упомянутого г-ном Хафнером? Поэтому Специальный докладчик, отдавая должное аргументации гг. Симмы и Хафнера, все же предлагает членам Комиссии не принимать ее.

58. Основная задача Комиссии по-прежнему заключается в том, что она должна завершить работу над текстом, если ей дорог ее авторитет. Она может пояснить причины своей озабоченности, развить понятие "вины" — которое, впрочем, не следует уравнивать с понятием нарушения обязанности проявлять осмотрительность, — и указать в комментарии, что отсутствие осмотрительности может выражаться в различных формах, но

⁹ Ежегодник..., 1970 год, том II, стр. 209, документ A/CN.4/233, пункт 11.

она не может сформулировать первичную норму специально для главы V, и тем более для статьи 31.

59. Г-н СИММА считает не совсем уместным сравнивать подходы Фитцмориса и Уолдока, хотя второй из них действительно решил устранить ряд проблем – например, вопрос об объективных режимах, – поскольку в Венской конвенции 1969 года, которая в конечном счете была принята, содержится статья 73, предусматривающая, что положения этой Конвенции ни в коей мере не предрешают ни одного из оставленных в стороне вопросов. Вместо того, чтобы полностью обходить молчанием обязанность проявлять осмотрительность, относя ее к сфере первичных норм – кодификация которой, как известно, не входит в мандат Комиссии, – Комиссия могла бы, опираясь на этот прецедент, включить аналогичное положение и тем самым устранить причину озабоченности, выраженной г-ном Хафнером и им самим.

60. При этом г-н Симма по-прежнему считает, что обязанность проявлять должную осмотрительность относится к вторичным нормам и представляет собой универсальный принцип в сфере ответственности государств. Многие авторы полагают, по крайней мере в случае бездействия, что норма должной осмотрительности должна широко применяться в области ответственности государств. Наконец, в ходе проводимого обсуждения не было выдвинуто ни одного убедительного аргумента в пользу утверждения о том, что обязанность проявлять осмотрительность относится к первичным нормам.

61. Г-н ХАФНЕР согласен со Специальным докладчиком в том, что Комиссии важно завершить работу над проектами статей об ответственности государств до конца текущего пятилетия, подчеркивая при этом совместно с г-ном Симмой, что обязанность проявлять осмотрительность относится именно к сфере вторичных норм, по крайней мере в том смысле, который Харт¹⁰ вкладывает в это понятие. Кроме того, вопрос об обязанности проявлять осмотрительность встает на практике все более часто, и, следовательно, его нужно обсудить.

62. Поскольку некоторые члены Комиссии возражают против его рассмотрения в комментарии к статье 31, что вполне понятно, так как эта статья в ее нынешней редакции весьма далека от первоначальной формулировки г-на Аго, которая могла бы частично отражать понятие обязанности проявлять осмотрительность, – г-н Хафнер спрашивает, в комментарии к какой статье его можно было рассмотреть и позволит ли это дать его исчерпывающий анализ. Теперь, по его мнению, Комиссии следует решиться на то, чтобы не рассматривать тему ответственности государств в полном объеме, а ограничиться лишь ее важнейшими и приори-

тетными аспектами. В таком случае Комиссии следует указать, что она не исключает наличие ряда других норм в режиме этой ответственности.

63. Г-н ЭКОНОМИДЕС разделяет мнение Специального докладчика о том, что обязанность проявлять осмотрительность относится главным образом – если не исключительно – к сфере первичных норм и что существует целый ряд положений, устанавливающих такое обязательство. В статье 16 указано, что нарушение государством международного обязательства имеет место в том случае, когда деяние этого государства не соответствует тому, что требует от него указанное обязательство. Эта формулировка охватывает все возможные случаи, и, следовательно, нужно сослаться на первичную норму, чтобы определить, каким должно быть поведение государства.

64. Для норм, изложенных в главе V, отправной точкой является деяние государства, не соответствующее его международному обязательству. Однако, если обязанность проявлять должную осмотрительность была соблюдена, то государство не нарушило международное обязательство. В этом заключается весьма четкое различие между вопросом о самой ответственности и вопросом о противоправности. Для наступления ответственности необходимо нарушение международного обязательства.

65. В комментарии к статье 16, безусловно, можно было бы в соответствии с предложением г-н. Симмы и Хафнера изложить дополнительные элементы, касающиеся обязательства проявлять должную осмотрительность, но для формулирования этой мысли в отдельной статье потребуется слишком много времени, не говоря уже о том, что будет практически невозможно дать определение обязанности проявлять должную осмотрительность и отделить ее от других – более мягких или более жестких – обязательств бдительности.

66. Г-н ГАДЖА понимает некоторые основания для озабоченности, побудившие предложить упомянуть об обязанности проявлять осмотрительность, но он, как и Специальный докладчик, считает, что будет трудно сформулировать общую норму, признающую отсутствие осмотрительности в качестве одного из необходимых условий наличия противоправного деяния. То же самое справедливо и в случае, даже если норма ограничена бездействием. В противоположность точке зрения г-на Хафнера, упомянувшего в качестве примера взятие террористами в заложники министров стран – членов ОПЕК в Вене, ему не представляется необходимым оправдывать поведение Австрии с помощью ссылки на должную осмотрительность в комментарии к статье 31, поскольку этот случай уже охвачен гипотезой о непредвиденном событии. Можно было бы, как предложил г-н Хафнер, подумать над тем, чтобы упомянуть должную осмотрительность в комментарии к какой-либо другой статье, или же, как предложил г-н Симма, включить на нее ссылку с помощью положения "без ущерба для".

¹⁰ H.L.A. Hart, *The Concept of Law*, 2nd ed. (Oxford, Clarendon Press, 1994), in particular, pp. 79-99.

67. Г-н ПЕЛЛЕ считает возможным согласиться с тем, что обязанность проявлять осмотрительность относится к вторичным нормам, если, по Харту, определять их как нормы формирования, оформления и осуществления права. Однако этот довод не представляется ему достаточным для включения в проекты статей об ответственности государств нормативной формулировки об обязанности проявлять должную осмотрительность, поскольку обязанность проявлять бдительность находится, по его мнению, в иной плоскости, чем проекты статей.

68. В самом деле, на вопрос о том, что же такое ответственность государств, Комиссия в конечном счете ответила, приняв позицию Аго, по которой этот термин охватывает всю совокупность последствий нарушения первичных норм международного права. Г-н Пелле, в отличие от гг. Симмы и Хафнера, убежден в том, что обязанность проявлять осмотрительность не касается этих последствий, но возникает на более раннем этапе. Можно утверждать, что если многие международные обязательства сопровождаются обязанностью проявлять осмотрительность, то множество других принципов (принцип добросовестности, обязанность действовать разумно, запрет на злоупотребление правом) действуют аналогичным образом. Во всех этих случаях речь идет об условиях правомерности поведения, предписанного первичной нормой, которые в случае их несоблюдения порождают ответственность государств. Если Специальный докладчик будет вынужден согласиться проанализировать обязанность проявлять должную осмотрительность, то нужно будет попросить его рассмотреть также и другие указанные нормы, которые в конечном счете образуют совокупность вторичных норм, регулирующих применение международного права.

69. Г-н ГОКО констатирует, что с обязанностью проявлять осмотрительность возникла новая тема, не предусмотренная Специальным докладчиком в его докладе, хотя это понятие известно правоведам. Он не считает его рассмотрение целесообразным, поскольку это приведет к тому, что на государство, которое для снятия с себя ответственности ссылается на обстоятельство, исключаящее противоправность, ляжет дополнительное бремя — доказать, что оно в полной мере проявило должную осмотрительность.

70. Г-н СИММА, чтобы рассеять свои опасения, мог бы согласиться с одним из этих двух предложенных вариантов, которые предусматривают либо упоминание о принципе осмотрительности в комментарии к одной из статей, либо добавление положения о том, что, по мнению Комиссии, этот аспект относится к сфере, которую она не намерена кодифицировать, не предпринимая при этом вопроса о целесообразности этого принципа с точки зрения ответственности государств.

71. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) считает состоявшееся обсуждение полезным, так как оно позволило выявить подлинную проблему, касающуюся

разграничения между первичными и вторичными нормами. В проекты статей явно требуется включить положение, аналогичное статье 73 Венской конвенции 1969 года, т.е. формулировку типа "без ущерба для", которая уточняла бы охват статьи. Это явилось бы ответом на озабоченность, выраженную гг. Симмой и Хафнером в связи с принципиальным вопросом, который фактически уже рассматривался в комментариях к некоторым статьям, в частности к статьям 23 и 26 (Момент и продолжительность нарушения международного обязательства о предотвращении определенного события), основные элементы которых должны быть воспроизведены в комментарии к статье 16. Все это позволило бы дать государствам понять, что, несмотря на те 44 года, которые Комиссия посвятила теме ответственности государств, ей не удалось исчерпать эту тему.

Заседание закрывается в 13 час. 00 мин.

2593-е ЗАСЕДАНИЕ

Четверг, 24 июня 1999 года, 10 час.

Председатель: г-н Здзислав ГАЛИЦКИЙ

Присутствуют: г-н Аддо, г-н Аль-Бахарна, г-н Аль-Хасауна, г-н Базна Суарис, г-н Гаджа, г-н Гоко, г-н Дугард, г-н Кабатси, г-н Камто, г-н Кандиоти, г-н Катека, г-н Кусума-Атмаджа, г-н Лукашук, г-н Памбу Чивунда, г-н Пелле, г-н Родригес Седеньо, г-н Розенсток, г-н Симма, г-н Хафнер, г-н Хэ, г-н Экономидес, г-н Ямада.

Односторонние акты государств (A/CN.4/496, раздел C, A/CN.4/500 и Add.1¹, A/CN.4/L.588)

[Пункт 8 повестки дня]

ВТОРОЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА

1. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает Специальному докладчику представить второй доклад об односторонних актах государств (A/CN.4/500 и Add.1).

2. Г-н РОДРИГЕС СЕДЕНЬО (Специальный докладчик) говорит, что как по структуре, так и по духу нынешняя работа Комиссии надлежащим образом определяется Венской конвенцией 1969 года. Это не означает, что нормы, применимые к договорным актам в

¹ Воспроизводится в *Ежегоднике.., 1999 год*, том II (часть первая).

соответствии с Венской конвенцией 1969 года, применяются *mutatis mutandis* к односторонним актам. Если бы дело обстояло именно так, то отпала бы какая бы то ни было необходимость в регламентации действия односторонних актов, которые должны трактоваться в качестве самостоятельных или независимых актов с присущими им отличительными чертами и которые следует отличать от односторонних актов, входящих в сферу применения договоров, для которых можно сформулировать особые нормы, регулирующие их осуществление.

3. Существуют важные различия между договорными актами и односторонними актами. Первые основываются на соглашении (совместном волеизъявлении) с участием двух или более субъектов международного права, в то время как последние основываются на индивидуальном или коллективном волеизъявлении с целью создания нового правоотношения с другим государством или другими государствами либо с субъектами международного права, которые не принимали участия в формулировании или разработке данного акта.

4. Если договорный акт является продуктом переговоров, в ходе которых государства согласовывают свою волю взять на себя какое-либо обязательство, то разработка или, скорее, формулирование одностороннего акта основаны на единоличном участии государства или нескольких государств, которые принимают обязательство перед другим государством, не принимающим участия в разработке этого акта. Таким образом, речь идет о гетеронормативном акте.

5. Для определения особого характера односторонних актов и обоснования необходимости в формулировании особых норм, основанных, возможно, на критериях, отличающихся от критериев, применимых к договорным актам, следует помнить, что государство обычно формулирует односторонний акт, когда оно не может или не желает вести переговоры по договорному акту, т.е. когда по политическим причинам оно не желает вступать в переговоры. Позднее он рассмотрит вопрос о том, могут ли, к примеру, сделанные в контексте переговоров по разоружению односторонние заявления государств, обладающих ядерным оружием, которые содержат негативные гарантии безопасности, сформулированные вне рамок двусторонних или многосторонних переговоров, рассматриваться в качестве правомерных односторонних актов. На данном этапе он ограничится лишь утверждением о том, что государства, обладающие ядерным оружием, предпочитают не вести переговоры с государствами, не обладающими ядерным оружием, в отношении некоторых обязательств, которые они считают адекватными, хотя на практике эти обязательства таковыми не являются. Государства, не обладающие ядерным оружием, которым адресованы такие акты, не принимают участия в переговорах о формулировании данного акта.

6. Из этого следует, что для разработки норм, регулирующих формулирование односторонних правовых

актов, требуется иной подход. В частности, эти нормы должны быть ограничительными, в особенности в плане выражения согласия, толкования и последствий таких актов. Большую осмотрительность следует также проявлять ввиду необходимости полного учета политических реалий. Комиссия может достичь успеха в своей работе только в том случае, если она строго будет руководствоваться духом политического реализма. Было бы неразумно разрабатывать сугубо академические статьи, не отражая мнения государств, даже если они не полностью соответствуют критериям, лежащим в основе подготавливаемого Комиссией проекта. Политический реализм – это жизненная необходимость. Комиссия может потерпеть неудачу, если она пойдет по пути кодификации в отрыве от действительности, т.е. от волеизъявления государств. Хотя она вправе придерживаться своих собственных критериев, ей не следует переходить границы, определяемые пожеланиями государств, которые, вероятно, отдадут предпочтение нормам, не ограничивающим слишком сильно их политическую и правовую свободу действий в международном пространстве.

7. Представители государств в Шестом комитете упомянули акты, которые должны быть исключены из исследования, и представили свои мнения о компонентах определения. Первый положительный момент, к которому необходимо привлечь внимание, – это признание существования особой категории односторонних актов государств. В сфере международных отношений государство, как в политической, так и в правовой областях, обычно действует посредством формулирования односторонних актов. Некоторые из них, несомненно, являются сугубо политическими; другие легко отнести к правовому полю. Природа третьих является неясной и требует тщательного исследования для отнесения их к той или иной категории.

8. Некоторые из правовых актов предназначены исключительно для создания внутриправовых последствий и могут не приниматься во внимание. Даже если у государства имеются противоположные намерения, такие акты не могут иметь международно-правовых последствий, если с этим не согласно государство, которому они адресованы. Хотя государство вправе формулировать акты с целью создания международно-правовых обязательств, существует утвердившийся принцип международного права, согласно которому государство не может навязывать обязательства другим государствам или субъектам международного права без их согласия.

9. Другие односторонние правовые акты могут влечь за собой международные последствия, однако не могут квалифицироваться в качестве самостоятельных. Их без труда можно отнести к категории договоров как акты, связанные с ранее существовавшей нормой, будь то обычного, договорного и даже одностороннего происхождения.

10. Общей особенностью таких актов является их формальный односторонний характер. Они могут фор-

мулироваться одним государством и в данном случае являться односторонними актами индивидуального происхождения, либо могут формулироваться двумя или более государствами, и в таком случае являться коллективными или совместными. Для этой последней категории, в свою очередь, характерны существенные различия, поскольку коллективные акты могут основываться на одном инструменте, в то время как совместные акты могут формулироваться посредством отдельных актов, имеющих, однако, аналогичную цель. Во всех случаях важным моментом, который определяет первый критерий для выявления актов, которыми занимается Комиссия, является односторонний характер их разработки, что не мешает им иметь двусторонние последствия, в том смысле, что имеется возможность превращения правоотношения, созданного односторонним путем, в двустороннее правоотношение, при котором адресат приобретает какое-либо право и осуществляет его. Некоторые авторы справедливо утверждают, что все акты являются двусторонними, поскольку обязательство в конечном счете сопровождается правом и возникают двусторонние правоотношения. Однако односторонний характер акта основывается не на этом синаллагматическом критерии, а обусловлен фактом появления акта в момент его формулирования.

11. Односторонний характер акта, таким образом, тесно связан с его генезисом, происходящим в момент, когда одно государство или несколько государств формулируют односторонний акт и принимают на себя односторонние обязательства, причем для того, чтобы последствия наступили, нет необходимости в том, чтобы их генезис дополнялся последующим принятием акта или соответствующим поведением со стороны государства, которому акт адресован. Эта концепция во многом соответствует тому, что было названо в первом докладе об односторонних актах государств² самостоятельностью обязательства, принимаемого на себя государством. Она была подтверждена не только во многих научных трудах, но и Международным Судом, особенно в его решениях по делам *Nuclear Tests*.

12. Подходя к вопросу о самостоятельности, необходимо проводить различие между правовым или формальным актом и нормой, которую он содержит, а внутри нормы — между возникающими обязательствами и правами, которые приобретаются в силу этих обязательств. Таким образом, о существовании одностороннего акта можно говорить тогда, когда он является формально односторонним, когда он не зависит от уже действующего акта (первая форма самостоятельности) и когда взятое обязательство является независимым от его признания другим государством (вторая форма самостоятельности).

13. Комиссия попыталась на пятидесятой сессии провести различие между актом и нормой, а внутри нормы — выявить обязательство и придать ему самостоятельный характер по отношению к происхождению акта. Важно также проводить различие между формальным актом и материальным актом, поскольку таким образом можно отличить действие, порождающее норму, от нормы как таковой. Из этого вытекает, что формальным актом, в результате которого возникает норма, в частности обязательство, является заявление.

14. В договорном праве международный договор является наиболее распространенным способом создания государствами юридических норм. Разумеется, договоры регламентируются положениями Венской конвенции 1969 года, хотя здесь могут применяться и другие нормы иного происхождения, порождаемые правовыми актами или деяниями, не связанными с договорами.

15. В праве, регламентирующем односторонние акты, и особенно сугубо односторонние, самостоятельные и независимые или отдельно существующие акты, механизмом, который, как правило, используется для создания правовых норм и который может использоваться в более конкретном плане для создания односторонних обязательств, является заявление. Не все в Шестом комитете или Комиссии соглашались с такой оценкой. Некоторые считают, что использование термина "заявление" для обозначения правового акта носило бы ограничительный характер, поскольку другие односторонние акты могли бы остаться вне сферы охвата настоящего исследования или нормативных положений. Однако дело не обязательно будет обстоять именно так, поскольку заявление в качестве формального акта является единым, в то время как материальные акты, т.е. содержание таких актов, могут быть различными. Так, например, отказ, протест, признание или обещание являются актами, имеющими свои собственные самостоятельные характеристики, что делает создание норм, регулирующих совокупность таких актов, сложной задачей. Однако необходимо отметить, что рассмотрение материального акта будет иметь важное значение, когда будут разработаны нормы, регулирующие его последствия. Вероятно, потребуется сформулировать нормы, соответствующие различным последствиям каждого из этих актов.

16. На данном этапе Комиссии следует сосредоточиться на заявлении в качестве формального нормообразующего акта. Нормы, применимые к заявлению как к формальному акту, посредством которого государство отказывается от какого-либо права или претензии, признает какую-либо ситуацию, выражает протест или дает обещание действовать определенным образом, могут быть однородными, однако нормы, регулирующие последствия, неизбежно соответствуют категории материального акта — отказу, признанию, протесту или обещанию.

17. В Шестом комитете были подняты важные вопросы взаимосвязи между односторонними актами и ак-

² Ежегодник..., 1998 год, том II (часть первая), документ A/CN.4/486.

тами, относящимися к международной ответственности, международным организациям, эстоппелю, оговоркам и заявлениям о толковании.

18. В случае международной ответственности необходимо выделить две различные категории односторонних актов: акты, которые могут быть самостоятельным первичным актом, и акты, которые не могут быть самостоятельным актом, посредством которого государство уклоняется от выполнения обязательства, предусмотренного первым актом. Специальный докладчик по вопросу об ответственности государств г-н Джеймс Кроуфорд в одном из проектов статей в своем втором докладе (A/CN.4/498 и Add.1-4) сослался на несоответствие поведения государства требованиям обязательства этого государства, которое может повлечь за собой международную ответственность государства с соответствующими правовыми последствиями. Он включил обычные нормы, договорные нормы и другие нормы, которые в первую очередь должны приниматься в качестве норм или скорее обязательств одностороннего происхождения. Акты государства, которое уклоняется от выполнения ранее взятого им на себя одностороннего обязательства, таким образом формируют основу международной ответственности государства. Такие акты являются или могут являться самостоятельными односторонними актами.

19. Государство может сформулировать односторонний акт, который идет вразрез или не согласуется с ранее взятым им на себя односторонним обязательством. Такой вторичный акт порождает международную ответственность. Однако он не является самостоятельным в том смысле, в котором таковым является первичный акт, будучи односторонним лишь формально, поскольку он связан с ранее существующим обязательством. Он не происходит самостоятельно, поскольку его нельзя отграничить от ранее существующей нормы, в отсутствие которой предполагаемого результата в смысле появления международной ответственности не было бы. Таким образом, по мнению Специального докладчика, такие акты не входят в сферу охвата данной темы.

20. Акты, относящиеся к международным организациям, также тесно связаны с односторонними актами, но пока их следует исключить из изучаемого предмета, поскольку они выходят за рамки мандата Комиссии и с трудом поддаются рассмотрению в одном ряду с актами государств. Тем не менее необходимо провести различие между разработкой акта и его последствиями, т.е. актами, разработанными организациями, и актами, разработанными государствами и адресованными международной организации. По его мнению, существуют некоторые государственные акты, адресованные международным организациям как субъектам международного права, способным приобретать международные права, которые нельзя исключать из рассмотрения. В зависимости от дальнейшего хода работы над темой в будущем он, возможно, попытается сформулировать нормы, регламентирующие такого рода акты.

21. Другой важный вопрос затрагивает акты, связанные с эстоппелем. Хотя их формально можно квалифицировать в качестве односторонних актов, сами по себе они не порождают последствий. Они зависят от реакции других государств и ущерба, нанесенного первичным актом государства. Безусловно, между двумя этими категориями существует тесная связь. Государство может осуществить или сформулировать односторонний акт, способный повлечь за собой ссылку на эстоппель со стороны другого государства, считающего себя затронутым. Однако речь идет о другом виде акта, поскольку в отличие от недоговорного обещания, отказа, протеста или признания, он сам по себе не влечет за собой последствий, т.е. он существует не только в связи с его формулированием, но также зависит от реакции другого государства и наносимого им ущерба, причем эти условия рассматриваются юристами в качестве необходимой предпосылки для задействования эстоппеля в судебном процессе.

22. Одним из последних вопросов является связь между односторонними актами и оговорками и заявлениями о толковании. Опять же, здесь необходимо выделить два вопроса: во-первых, вопрос об одностороннем характере акта, посредством которого формулируется оговорка или заявление о толковании; и, во-вторых, вопрос о том, может ли тот вид одностороннего акта, которым занимается Комиссия, быть источником оговорки или заявления о толковании. Этим вторым вопросом можно было бы заняться на пятьдесят второй сессии.

23. Акт, посредством которого формулируется оговорка или заявление о толковании, совершенно очевидно не является самостоятельным односторонним актом, ввиду его связи с ранее существующим актом. Таким образом, он охватывается существующими нормами, как, например, нормами Венской конвенции 1969 года.

24. Проекты статей, предложенные в его втором докладе, гласят:

Статья 1. Сфера применения проекта статей

Настоящий проект статей применяется к односторонним правовым актам, сформулированным государством и имеющим международные последствия.

Статья 2. Односторонний правовой акт государства

Для целей настоящего проекта статей под односторонним правовым актом [заявлением] понимается недвусмысленное самостоятельное волеизъявление, сформулированное публично одним или несколькими государствами в отношении другого государства или государств, международного сообщества в целом или международной организации, с намерением приобрести международные правовые обязательства.

Статья 3. Правоспособность государства

Каждое государство обладает правоспособностью формулировать односторонние правовые акты.

Статья 4. Представители государства в целях совершения односторонних актов

1. Глава государства, глава правительства и министр иностранных дел считаются представляющими государство в целях совершения односторонних актов от его имени.

2. Также считается, что лицо представляет государство в целях совершения односторонних актов от его имени, если из практики соответствующих государств или из иных обстоятельств явствует, что эти государства намерены рассматривать такое лицо как представляющее государство для этих целей.

3. Также считаются представителями государства главы дипломатических представительств в государстве аккредитации и аккредитованные представители государства на международной конференции или в международной организации, или в одном из ее органов в вопросах, относящихся к сфере компетенции этой конференции, организации или одного из ее органов.

Статья 5. Последующее подтверждение одностороннего акта, совершенного без уполномочия

Односторонний акт, совершенный лицом, которое не может на основании статьи 4 считаться уполномоченным представлять государство с этой целью и принимать от его имени международные обязательства, не имеет юридического значения, если он впоследствии не подтвержден данным государством.

Статья 6. Выражение согласия

Согласие государства, берущего на себя обязательства посредством формулирования одностороннего акта, выражается его представителем, когда он от имени государства делает свободное от дефектов заявление с намерением связать его обязательства на международном уровне и принять для этого государства обязательства в отношении другого субъекта или субъектов международного права.

Статья 7. Недействительность одностороннего акта

Государство вправе ссылаться на недействительность одностороннего акта, если:

а) согласие государства, формулирующего такой акт, было выражено на основе ошибки, касающейся факта или ситуации, которые, по предположению этого государства, существовали в момент его формулирования, и такие факты или 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 возможную ошибку;

б) государство сформулировало такой акт под воздействием обманных действий другого государства;

в) согласие государства, берущего на себя обязательства посредством одностороннего акта, было получено в результате прямого или косвенного подкупа его представителя другим государством;

г) согласие государства, берущего на себя обязательства посредством одностороннего акта, было получено путем принуждения его представителя действиями или угрозами, направленными против него;

е) формулирование одностороннего акта явилось результатом угрозы силой или применения силы в нарушение принципов международного права, воплощенных в Уставе Организации Объединенных Наций;

ж) односторонний акт в момент его формулирования противоречит императивной норме международного права;

з) согласие государства, берущего на себя обязательства посредством одностороннего акта, выражено в явное нарушение нормы его внутреннего права, имеющей основополагающее значение.

25. Предлагаемые им проекты статей в их нынешней форме лишь призваны послужить основой для обсуждения. Проект статьи 1 (Сфера применения проекта статей) в значительной степени основана на Венской конвенции 1969 года. Эта статья касается правовых актов, оставляя в стороне политические акты, непостоянное различие между которыми Комиссия уже обсуждала. Специальный докладчик отмечает, что в комментарии он постарался осветить вопрос, возникший в контексте Конференции по разоружению, а именно вопрос о том, являются ли односторонние заявления, сделанные государствами, обладающими ядерным оружием, известные в качестве негативных гарантий безопасности, политическими заявлениями или же они являются односторонними правовыми актами. Такие заявления являются односторонними и имеют совместное происхождение, поскольку, несмотря на их формулирование посредством отдельных актов, они практически идентичны. Кроме того, они сформулированы почти одновременно и в некоторых случаях в одном и том же контексте, т.е. на Конференции. Они были сформулированы не в результате переговоров, а в контексте переговорного мандата Конференции, являющейся единственным форумом для переговоров по вопросам ядерного разоружения.

26. Некоторые государства утверждают, что они являются политическими декларациями и, чтобы стать действительно эффективными, должны быть отражены в юридическом документе. Такая реакция, разумеется, имеет под собой политическую основу и мотивы, поскольку государства, не обладающие ядерным оружием, настаивают на том, что обязательства ядерных держав должны вытекать из многосторонних переговоров в рамках Конференции по разоружению.

27. Речь идет о чрезвычайно сложном и политически окрашенном вопросе. Специальный докладчик склонен считать, что они являются подлинными заявлениями или актами, юридически обязательными для соответствующих государств. Их расплывчатый характер и обставленность условиями не обязательно означают, что они не являются правовыми. Однако они неадекватны с точки зрения ожиданий государств, не обладающих ядерным оружием.

28. Несмотря на их правовой характер, самостоятельность этих заявлений отнюдь не очевидна, поскольку они могут быть связаны с действующими договорами, касающимися зон, свободных от ядерного оружия. Например, Протокол II к Договору о запрещении ядерного оружия в Латинской Америке и Карибском бассейне (Договор Тлателолко) предусматривает гарантии, которые должны предоставляться ядерными державами в отношении того, что они не будут применять ядерное оружие или угрожать его применением государствам —

участникам этого Договора. Протокол 2 к Договору о безъядерной зоне в южной части Тихого океана (Договор Раротонга) содержит аналогичные положения.

29. Проект статьи 1 предусматривает также, что соответствующие акты создают международно-правовые последствия, вопрос о которых уже подробно обсуждался. Односторонние акты внутриправового характера не охватываются данным проектом.

30. Проект статьи 2 (Односторонний правовой акт государства), в котором определяется односторонний правовой акт, тесно связан с проектом статьи 1. Специальный докладчик заключил слово "заявление" в скобки, поскольку он не желает навязывать его, несмотря на то, что сам он убежден в том, что заявление представляет собой акт, подлежащий регламентации. Комиссии предстоит решить этот вопрос.

31. Проект статьи 3 (Правоспособность государства), касающийся способности государств формулировать односторонние правовые акты, в значительной степени основан на положениях статьи 6 Венской конвенции 1969 года и предшествовавшей ее принятию дискуссии. Эта статья применяется лишь к государствам, а не к федеративным образованиям. Хотя недавние события, связанные с деятельностью децентрализованных федеративных государств в международном плане, могут говорить в пользу ее распространения на федеративные образования, маловероятно, что подобные образования смогут формулировать заявления или односторонние акты, способные порождать обязательства на этом уровне. Лишь государства в качестве административно-политических единиц способны брать на себя односторонние международные обязательства.

32. Проект статьи 4 (Представители государства в целях совершения односторонних актов) основан на статье 7 Венской конвенции 1969 года. Односторонний акт, как и все правовые акты государств, должен формулироваться органом, уполномоченным действовать от имени государств в сфере международного права. Другими словами, для того чтобы односторонний акт имел международно-правовые последствия, он должен формулироваться органом, уполномоченным принимать от имени государства обязательства в области международных отношений.

33. Как указывается в Венской конвенции 1969 года, такими представителями государств являются лица, которые в силу своих функций или иных обстоятельств управомочены брать от имени государства обязательства на международном уровне. Слова "в силу своих функций" следует понимать как относящиеся к представителям, считающимся в теории, международной практике и юриспруденции управомоченными действовать от имени государства без необходимости в дополнительных формальностях, таких, как предъявление полномочий. Такими представителями являются главы государств, главы правительств и министры иностранных дел. Международные суды закрепили

этот принцип, в частности, в деле *Legal Status of Eastern Greenland* и в деле, касающемся *Delimitation of the Maritime Boundary in the Gulf of Maine Area*.

34. Намерение государства, формулирующего акт, и добросовестность, которая должна присутствовать в международных отношениях, позволяют предположить, что другие представители также могут принимать обязательства от имени государств без необходимости иметь специальные полномочия, что со всей очевидностью вытекает из международной практики. Известны случаи, когда представители государства принимали на себя обязательства перед своими партнерами по переговорам в конкретных областях своей компетенции. Он имеет в виду документы, подписанные министрами образования, здравоохранения, труда и торговли в ходе официальных совещаний, на которых принимались программы сотрудничества и помощи и даже более конкретные обязательства. Такие акты зачастую называются соглашениями, меморандумами о взаимопонимании, коммюнике или декларациями, однако независимо от их наименования они являются юридически значимыми и могут порождать конкретные правовые последствия, устанавливая права и обязанности. Представителями государств обычно являются должностные лица в строгом смысле этого слова, но ими могут также быть лица с иным статусом, лица, наделенные имплицитными полномочиями представлять государства в конкретной области международных отношений, такие, как специальные уполномоченные, советники, послы по особым поручениям. Поэтому следует рассмотреть вопрос и о других представителях, помимо глав государств и лиц, уполномоченных в силу своей должности брать обязательства от имени государства. Так, например, в связи с эксплуатацией или использованием общих пространств, в особенности между соседними государствами, министры по вопросам окружающей среды и общественных работ, а также спецуполномоченные по пограничным районам могут брать обязательства от имени государства посредством формулирования самостоятельных односторонних актов.

35. Несмотря на важность вышеизложенных соображений, следует применять определенные ограничения в интересах стабильности и доверия в международных отношениях. Некоторые категории лиц, такие, как технические представители, не должны быть уполномочены брать обязательства от имени государства в международном плане. Этот вопрос рассматривался не только теоретиками, но и международными судами, включая МС, вынесший решение по делу, касающемуся *Delimitation of the Maritime Boundary in the Gulf of Maine Area*, в котором он справедливо установил, что письмо одного из сотрудников по техническим вопросам не является официальным заявлением правительства Соединенных Штатов в отношении международных морских границ вышеуказанной страны [см. стр. 307-309 решения на англ. языке, пункт 139]. К сожалению, ощущается нехватка информации о, вероятно, богатой государственной практике в этой области,

и секретариату следует запросить такую информацию у правительств.

36. Одним из важных вопросов является вопрос о том, все ли заявления и правовые акты создают последствия в момент их формулирования независимо от их предмета и внутриправовых норм государства, или же они должны ратифицироваться, как это имеет место в случае договоров. Конкретным примером является формулирование представителем государства правового акта о делимитации или установлении границ. Внутренние нормы, регулирующие выражение согласия, могут сделать ратификацию необходимой и даже обязательной в таких областях, как территориальное пространство, и в частности установление границ. По его мнению, не все односторонние акты могут непосредственно иметь силу с момента их формулирования, поскольку нормы, применимые к выражению согласия в договорной области, применяются равным образом и к формулированию односторонних актов. В соответствии с Венской конвенцией 1969 года главы дипломатических представительств могут брать обязательства перед государством аккредитации, равно как и главы постоянных представительств при международных организациях или делегациях на международных конференциях, уполномоченные действовать от имени государства и брать обязательства от его имени, а следовательно формулировать односторонние акты.

37. Вопрос, по поводу которого он сам питает сомнения, — это вопрос о том, стоит ли включать в проект положение о предъявлении полномочий по примеру Венской конвенции 1969 года. Вначале он полагал, что это не является обязательным. Для глав дипломатических представительств, глав постоянных представительств при международных организациях и глав делегаций на международных конференциях полномочия имплицитно закреплены в верительных грамотах, уполномочивающих их действовать в отношении государства, международной организации или международной конференции, при которых они аккредитованы. Такие полномочия, разумеется, ограничиваются конкретной сферой деятельности применительно к этому государству, организации или конференции.

38. Проект статьи 5 (Последующее подтверждение акта, совершенного без уполномочия) основана на статье 8 Венской конвенции 1969 года и главным образом касается имплицитного или эксплицитного подтверждения одностороннего акта государством. Конвенция допускает как имплицитные, так и эксплицитные подтверждения. В ходе рассмотрения этого проекта статьи на Конференции Организации Объединенных Наций по праву международных договоров была принята широкая формулировка. Венесуэла выступила с предложением, которое не было принято, но которое в настоящее время представляется важным в отношении самостоятельных односторонних актов: речь идет о том, что такие акты должны под-

тверждаться только эксплицитно³. По мнению Специального докладчика, это представляется целесообразным ввиду особого характера таких односторонних актов и ограничительного подхода, который должен к ним применяться.

39. Проект статьи 6 (Выражение согласия) предусматривает, что согласие государства на приобретение обязательства путем формулирования одностороннего акта выражается его представителем, когда он от имени государства делает свободное от дефектов заявление с намерением связать его обязательствами на международном уровне и принять для этого государства обязательства в отношении другого субъекта или субъектов международного права. Для того чтобы правовой акт был действительным по международному праву, необходимо, чтобы он мог быть присвоен государству, а представитель этого государства был правомочен принимать от его имени обязательства на международном уровне, чтобы этот акт был выражением его волеизъявления, свободного от дефектов, а также имел надлежащую форму. Он должен иметь законный объект и не отступать от предыдущих обязательств. Проект статьи 6 конкретно касается обязательств: государство не должно иметь возможность приобретать права посредством своих актов и соответственно не должно иметь возможности налагать обязательства на другие государства без их согласия. Основополагающее значение для толкования акта имеет намерение. Согласно статье 31 Венской конвенции 1969 года, для целей толкования договора контекст охватывает кроме текста, преамбулы и приложений всю серию действий, предпринятых государством до, во время и после формулирования данного акта.

40. В проекте статьи 7 (Недействительность одностороннего акта) перечисляются причины недействительности одностороннего акта, которые практически идентичны причинам, установленным в праве международных договоров, хотя для удобства они излагаются в несколько ином порядке. В подпункте *a* говорится о том, что ошибка, касающаяся факта или ситуации, которая, по предложению государства, существовала в момент формулирования акта, представляет собой существенную часть его согласия. Здесь воспроизводится принцип, изложенный в пункте 2 статьи 48 Венской конвенции 1969 года и подтвержденный МС в его решении по делу *Temple of Preah Vihear*, согласно которому государство не может ссылаться на недействительность одностороннего акта, если оно своим собственным поведением способствовало совершению ошибки [см. стр. 26 решения на англ. языке]. В под-

³ См. *Official Records of the United Nations Conference on the Law of Treaties, First and Second Sessions, Vienna, 26 March-24 May 1968 and 9 April-22 May 1969, Documents of the Conference* (United Nations publication, Sales No. E.70.V.5), document A/CONF.39/14, p. 121; and *ibid.*, *First Session, Vienna, 26 March-24 May 1968, Summary records of the plenary meetings and of the meetings of the Committee of the Whole* (United Nations publication, Sales No. E. 68.V.7), 14th meeting of the Committee of the Whole, pp. 76 and 80.

пункте *b* указывается, что о недействительности можно говорить в том случае, если государству пришлось сформулировать акт под воздействием обманных действий другого государства. Поскольку этот принцип применяется в случае международных договоров, он должен аналогичным образом действовать и в случае права односторонних актов. Другими упомянутыми причинами для ссылки на недействительность являются подкуп представителя государства, действия или угрозы, направленные против представителя, и противоречие одностороннего акта императивной норме международного права.

41. На пятьдесят второй сессии Комиссии он предлагает рассмотреть такие чрезвычайно важные и сложные вопросы, как соблюдение, применение и толкование односторонних актов, а также вопрос о возможности изменять, отзываться односторонний акт или приостанавливать его действие путем формулирования другого одностороннего акта. Он считает, что если акт формулируется в одностороннем порядке и не предполагает какой-либо ответной реакции со стороны государства или государств, которым он адресован, то речь идет о "билатерализации" одностороннего акта, и это обстоятельство не затрагивает его самостоятельного или одностороннего характера.

42. Г-н ЛУКАШУК поздравляет Специального докладчика с представленным высокопрофессиональным докладом, который посвящен мало изученной проблеме, имеющей серьезное практическое значение. В практике государств все шире используется множество разновидностей односторонних актов. Каждый из них обладает значительной спецификой. Представляется, что Специальный докладчик правильно определил категорию актов, о которых должна идти речь. Нельзя не согласиться также и с тем, что односторонние акты международных организаций должны быть рассмотрены на следующем этапе. Опыт подготовки двух Венских конвенций о праве международных договоров 1969 и 1986 годов подтверждает правильность такого подхода. Вместе с тем оратор хотел бы заметить, что проблемы односторонних актов организаций существенно отличаются и существенно шире, чем проблемы актов государств.

43. Специальный докладчик обоснованно отмечает как одну из наиболее сложных проблем проблему проведения различий между правовыми и политическими актами. В доклад и в комментарий необходимо включить специальный раздел о таком различии. Односторонние политические акты имеют столь же важное значение, как и односторонние юридические акты. Их использование стало чрезвычайно широким, но они все еще продолжают изучаться в значительной мере из-за присущего многим юристам формально юридического подхода, когда считается, будто нормой обязательства могут быть только правовые. Между тем в международной жизни, как и в жизни любого общества, действуют весьма разнообразные нормы. Действительно, лучшим способом решения проблем является юриди-

ческий путь, однако политические декларации и моральные стандарты также играют определенную роль в некоторых ситуациях, обладая своим механизмом действия и своей силой, даже если она не всегда является юридически обязательной.

44. Принцип добросовестности является не только правовым, но также и моральным, и политическим принципом. Международные конфликты и потребность в их своевременном нормативном урегулировании послужили факторами, обусловившими широкое распространение политических норм. Они принимаются быстрее и проще, чем нормы правовые. Они также отличаются эластичностью. Процесс принятия политических норм снимает значительную часть трудностей, связанных с принятием правовых норм. Политические нормы продемонстрировали высокую эффективность. Достаточно вспомнить их роль в годы холодной войны. Это обстоятельство отличалось государственными деятелями как Востока, так и Запада. Политические нормы способствовали регулированию проблем безопасности, как это подтверждается примером, приведенным во втором докладе Специального докладчика, в сноске о практике государств в его комментарии к проекту статьи 1, касающейся односторонних актов государств, обладающих ядерным оружием, принятых в 1995 году, когда они приняли на себя политические обязательства не применять ядерное оружие против государств, не обладающих ядерным оружием.

45. Сферой действия политических норм являются и новые отрасли сотрудничества, в которых правовое регулирование затруднено по каким-либо конкретным причинам: примером может служить сотрудничество в области защиты окружающей среды, которая в настоящее время, говоря в целом, относится к сфере "мягкого" права.

46. В докладе Комитета по иностранным делам сената Соединенных Штатов Америки с выразительным названием "Национальные обязательства" сказано, что лишь повторяя что-либо достаточно часто в отношении их связей с какой-либо конкретной страной, они приходят к выводу о том, что их честь затрагивается обязательством, ничуть не менее торжественным, чем должным образом ратифицированный договор. Отсюда следует, что сила деклараций почти равна силе должным образом ратифицированного договора, однако она не имеет юридического характера.

47. Специальный докладчик правильно подчеркивает, что главное, что определяет различия политических и правовых актов, – это намерение их авторов. Это действительно так, правда, такое намерение не всегда легко установить. Свидетельством тому может служить и мнение Специального докладчика в сноске о практике государств (см. пункт 44, выше): упомянутые заявления ядерных держав могут представлять собой международно-правовые обязательства, поскольку они явно преследовали цель принятия юридических обязательств. МС в своей интерпретации односторонних

заявлений правительства Франции в делах *Nuclear Tests* также попытался решить этот вопрос. Сам оратор подозревает, что посредством этих заявлений Франция намеревалась принять на себя юридические обязательства.

48. В проекте статьи 1 говорится об односторонних правовых актах государств, имеющих международные последствия. Но, как известно, международные последствия могут иметь многие правовые акты государств. Практически любой закон в области международного частного права имеет "международные последствия". Отличие рассматриваемых Комиссией актов в том, что они порождают именно международно-правовые последствия, создают обязательства по международному праву. Этот момент правильно подчеркивается Специальным докладчиком в его втором докладе, в комментарии к проекту статьи 1, однако он не нашел отражения в самой статье.

49. Аналогичным образом проект статьи 2 должен быть озаглавлен "Односторонние международно-правовые акты", а не односторонние правовые акты вообще. Международное сообщество упоминается в качестве субъекта международного права, однако мнения на этот счет в литературе во многом различаются, и он не думает, что проект представляет собой надлежащее место для рассмотрения этого вопроса. Требование "недвусмысленности" должно относиться не к волеизъявлению, а к намерению принять на себя международно-правовое обязательство. Наконец, требование "публичности" заявления. Оно представляется излишним. Специальный докладчик в пункте 55 второго доклада сам отмечает случаи, когда заявление доводится до сведения лишь одного государства. Термин "формулировать", как он использован в проекте статьи 3 и в других местах, вызывает сомнения. Он означает незавершенный процесс. Более точным было бы слово "принимать" односторонние акты, ведь мы не говорим, что законы "формулируются". Они принимаются.

50. Проект статьи 4 построен по аналогии с Венскими конвенциями 1969 года. В этом случае аналогия представляется оправданной. Следует вместе с тем учитывать, что односторонние акты принимаются более широким кругом лиц, чем договоры. Это касается, прежде всего, специализированного сотрудничества. Думается, однако, что такие случаи охватываются пунктом 2 предлагаемой статьи.

51. В отношении статьи 5 трудно согласиться с мнением Специального докладчика, выраженным в пункте 107 второго доклада, согласно которому односторонние акты должны быть четко подтверждены для приобретения ими юридической силы. Практика обычно довольствуется молчаливым подтверждением.

52. В отношении проекта статьи 7, и особенно подпункта *f*, он не может согласиться с мнением, выраженным в пункте 140 доклада, о том, что только нормы

jus cogens не допускают никаких исключений. Нормы диспозитивного права также являются совершенно обязательными, и государство не вправе отступать от них в одностороннем порядке. От диспозитивной нормы государства могут отступить по взаимному согласию и только в своих взаимоотношениях. Таким образом, односторонний акт будет недействителен и в том случае, если он противоречит любой норме общего международного права. Односторонние акты, призванные внести изменения в существующее международное право, одним из примеров которых может служить Декларация Трумэна о политике Соединенных Штатов в отношении природных ресурсов недр и морского дна континентального шельфа⁴, представляют собой особую проблему, которую, возможно, следует рассмотреть Специальному докладчику.

53. Он поддерживает содержащееся в пункте 147 доклада предложение о том, что Специальному докладчику следует разработать и рассмотреть в третьем докладе вопросы, относящиеся к прекращению или приостановлению применения односторонних актов, однако у него есть сомнение по поводу целесообразности разработки положения о *acta sunt servanda* или по таким вопросам, как обратная сила и территориальное применение односторонних актов.

54. Г-н ПЕЛЛЕ говорит, что он полностью разделяет трактовку г-ном Лукашуким намерения Франции связать себя так называемыми односторонними актами, усмотренными МС при рассмотрении дел *Nuclear Tests* в заявлениях различных политических деятелей. Однако он менее убежден в правильности замечаний г-на Лукашука в связи с подпунктом *f* проекта статьи 7, где действительно речь должна вестись об императивных нормах общего международного права. Акт, противоречащий подобной норме, бесспорно является недействительным. Однако он не может согласиться с тем, что односторонний акт не может содержать в себе отступления от обычного права. Подобный акт не может иметь юридической силы, если он не признается государствами, которым он адресуется. Проблема здесь скорее заключается в юридической силе, нежели в действительности или недействительности. Государства могут отступать от обычного права по обоюдному согласию. Он не видит оснований, по которым делающее заявление государство не должно или не может обращаться с предложениями к своим партнерам по договору и, тем более, почему оно не может делать одностороннее заявление, расширяющее или увеличивающее его обязательства по соответствующей обычной норме.

55. Г-н КАТЕКА, ссылаясь на проект статьи 1, отмечает, что в комментарии Специальный докладчик, ис-

⁴ "Policy of the United States with Respect to the Natural Resources of the Subsoil and Sea Bed of the Continental Shelf" of 28 September 1945 (M.M. Whiteman, *Digest of International Law*, vol. 4 (Washington, D.C., U.S. Government Printing Office, 1965), pp. 756-757).

ключая акты политического характера, а также акты, которые, будучи правовыми, не вызывают международных последствий, признает сложность проведения различий между политическими и правовыми актами. Специальный докладчик в одной из сносок к пункту 23 доклада говорит о заявлениях ядерных держав в 1995 году, касающихся так называемых негативных гарантий безопасности неядерных государств. По его мнению, подобные заявления являются сугубо политическими и не имеют никакой правовой начинки. Например, Соединенные Штаты заявили, что они не будут применять ядерное оружие против не обладающих ядерным оружием государств – участников Договора о нераспространении ядерного оружия, за исключением случаев "вторжения ... [нападения на] Соединенные Штаты Америки ..., осуществляемого или поддерживаемого...не обладающим ядерным оружием государством совместно или в союзе с государством, обладающим ядерным оружием"⁵. Что же, хотелось бы знать, произойдет, если неядерное государство в сотрудничестве с ядерным государством нападет на Соединенные Штаты с применением обычных видов вооружения? Пожалуй, Комиссии не следует уделять слишком пристальное внимание разоруженческим вопросам такого рода, однако заключение неприсоединившихся стран о том, что гарантии безопасности должны быть облечены в форму согласованного и юридически обязательного международного договора, на его взгляд, является абсолютно верным. В любом случае он сомневается в том, насколько оправданно Специальный докладчик выделяет так называемые негативные гарантии безопасности в качестве примера правовых актов, сформулированных в рамках международных организаций или конференций. Вышеупомянутые заявления должны были быть отнесены к категориям политических актов.

56. В своих комментариях к рассматриваемым статьям Специальный докладчик широко ссылается на Венскую конвенцию 1969 года, но не на Венскую конвенцию 1986 года. Хотелось бы надеяться, что Комиссия не пойдет по легкому пути исключительной опоры на Венскую конвенцию 1969 года, косвенно поддерживая тем самым мнение о том, что Венская конвенция 1986 года представляется малозначительным документом.

57. Было бы полезно включить в проект статьи 2 слова "в какой-либо форме" в соответствии с мнением МС по делам *Nuclear Tests*, согласно которому нет существенной разницы между устным и письменным заявлением. Наконец, говоря об упомянутых в пункте 62 доклада односторонних правовых актах, принятых в связи с учреждением исключительной экономической зоны, оратор отмечает, что принятие Конвенции ООН по морскому праву 1982 года существенно изменило ситуацию в области, в которой практика государств, начиная от заявления Трумэна в 1945 году и кончая

последующими декларациями о территориальном море и континентальном шельфе, изобиловала примерами унилатерализма. В этой связи он просит г-на Пелле уточнить свои замечания по поводу роли односторонних деклараций в связи с обычным международным правом.

58. Г-н ПАМБУ-ЧИВУНДА говорит, что он разделяет сомнения, выраженные г-ном Катекой в отношении исключительной опоры Специального докладчика на Венскую конвенцию 1969 года. В частности, он призывает Специального докладчика глубже осмыслить в этой связи проекты статей 6 и 7.

59. Г-н РОЗЕНСТОК говорит, что, по его мнению, всю работу, выполненную в Вене в 1986 году, было бы намного проще провести в 1969 году, если бы не некоторые воззрения теоретиков в 1969 году, которые, к счастью, поменялись позднее. Что же касается замечаний г-на Катеки в отношении заявления Соединенных Штатов в 1995 году, то главный вопрос – это вопрос о том, является ли данная декларация политической или правовой. Он спрашивает, касаются ли возражения неприсоединившихся стран именно этого вопроса, или же они скорее относятся к вопросу о том, что данная декларация мало что им дает. Однако этот аспект едва ли может вести к признанию данного акта недействительным. Какой-либо международный договор по тому же самому поводу между Соединенными Штатами и, скажем, Коста-Рикой, несмотря на его незначительную практическую ценность, несомненно, будет действительным, и он не понимает, почему то же самое нельзя сказать об одностороннем заявлении. Специальный докладчик проявил недюжинную последовательность, предоставив Комиссии возможность самой решить вопрос о существовании критериев для проведения различий между политическими и юридическими актами. Насколько, к примеру, существенным критерием является намерение? Без ответа на эти вопросы Комиссия не может рассчитывать внести позитивный вклад в работу по теме.

60. Г-н КАТЕКА говорит, что из выступления г-на Розенстока следует, что форма заявления порой может вносить путаницу в суждения его адресатов. Тем не менее он по-прежнему убежден, что неприсоединившиеся страны пошли по верному пути, выступив против гарантий безопасности, предоставленных ядерными державами, поскольку данное предложение было сделано в форме одностороннего акта, а не международного договора. Он согласен с тем, что Комиссии необходимо начать с определения критериев проведения различий между политическими и правовыми актами.

61. Г-н ПЕЛЛЕ говорит, что он также поддерживает призыв г-на Розенстока к определению соответствующих критериев. Самый существенный элемент проекта статьи 2 – это намерение делающего заявление государства создать юридические последствия. Гарантии безопасности государств, обладающих ядерным ору-

⁵ A/50/153-S/1995/263, приложение; см. *Официальные отчеты Совета Безопасности, пятидесятый год, Дополнение за апрель, май и июнь 1995 года*, документ S/1995/263.

жем, имели целью создание юридических последствий. Тот факт, что неядерные государства не приняли этого "жеста" из-за формы, в которую оно был облечен, — это другой вопрос. По его мнению, вопрос о том, является ли согласие условием действительности, — это отдельный вопрос, который не затрагивает определения односторонних правовых актов. Что же касается замечания г-на Катеки, то новое морское право во многом являет собой совокупный итог унилатерализма. По его мнению, односторонние акты государств, отменяющие прежнее обычное правило трехмильной зоны, явно противоречили международному праву изначально. Было бы любопытно знать, учитывает ли проект такого рода акты. Однако проблема здесь не в определениях. Появление все новых и новых односторонних актов в конечном итоге привело к отмиранию старой нормы, и он не видит оснований, для того чтобы исключать их из определения.

62. Г-н ХАФНЕР говорит, что, хотя он не во всем согласен с доводами г-на Пелле, он разделяет его выводы. Что же касается замечания г-на Катеки о заявлении государств, обладающих ядерным оружием, сделанном в 1995 году, то он спрашивает, каким критерием руководствовались неприсоединившиеся страны для определения юридического действия этой декларации. На его взгляд, возражения неприсоединившихся стран были основаны скорее на содержании акта, чем на его форме.

63. Г-н РОДРИГЕС СЕДЕНЬО (Специальный докладчик) говорит, что непросто определить, является ли какой-либо акт юридическим или политическим исключительно исходя из намерения делающего его государства. Отвергнув заявления ядерных государств, неприсоединившиеся страны утверждали, что решения относительно переговоров о ядерном разоружении не могут приниматься в одностороннем или в двустороннем контексте, а должны быть результатом переговоров в контексте Конференции по разоружению. Непринятие одностороннего акта его адресатами, несомненно, повлияло на вопрос действительности этого акта, однако не имеет практически никакого отношения к его статусу как одностороннему юридическому акту, имеющему международные последствия.

64. Г-н ЛУКАШУК говорит, что единственным решением этой проблемы было бы положение на тот счет, что намерение взять на себя юридическое обязательство должно быть сформулировано в четко выраженной форме в самом акте или в сопровождающем его акте. Только в случае заявления стороны о принятии ею на себя юридических обязательств акт становится действительным в международном праве.

65. Г-н ЭКОНОМИДЕС говорит, что проект статьи 1 необходимо существенным образом подсократить. В настоящее время он охватывает большое количество односторонних актов, которые Комиссия хотела бы исключить из сферы охвата проекта. Г-н Пелле правильно подчеркнул важность одностороннего акта для

формирования международного обычая. В своем нынешнем виде проект статьи 1 касается односторонних актов, которые могут способствовать созданию международного обычая. В действительности же вопрос стоит не о внутреннем акте, который лишь применяет международный обычай, а о внутреннем акте, который создает новый обычай, которого не было в прошлом и который будет существовать в будущем. Именно акт, который создаст последствия на международном уровне после укоренения обычая, имеет особый интерес для Комиссии. То же самое касается внутренних актов, которые, если воспользоваться примером г-на Пелле, не просто применяют обычай, а пытаются изменить, расширить или даже аннулировать обычную норму. В известном смысле односторонний акт противопоставляет себя обычаю. Если он возобладает, то он становится актом, приводящим к юридическим последствиям.

66. У него складывается впечатление о том, что Специальный докладчик хотел бы исключить такие случаи, которые отличались бы повышенной степенью сложности, и что он вполне прав, считая международный акт одним из источников международного права: это так, когда государство посредством одностороннего акта может создавать новую правовую норму, содержащую права и обязательства.

67. Г-н КАТЕКА, ссылаясь на поставленный г-ном Экономидесом вопрос о том, с какого момента государство посредством односторонней декларации создает юридические последствия, говорит, что именно в этом кроется суть проблемы, стоящей перед Комиссией. Что же касается замечания г-на Хафнера, то было бы трудно определить критерии отклонения негативных гарантий безопасности, поскольку вне зависимости от намерения государств, выступающих с такими заявлениями, разоружение, особенно в ядерной области, — это вопрос жизни или смерти. "Холодная война" привела к гонке вооружений и нынешней ситуации. Одна сторона выступила с заявлением о том, что она не будет первой применять ядерное оружие, после чего ее примеру последовала другая сторона. Поэтому заявления, с которыми выступили ядерные державы, скорее были политическими, чем юридическими. Он не считает, что можно было бы вести речь об обязательных односторонних заявлениях о гарантиях ядерной безопасности.

68. Г-н СИММА, комментируя обмен мнениями об обязательности или необязательности отрицательных гарантий безопасности, говорит, что первый урок, который необходимо извлечь, заключается в том, что если государство выступает с односторонним заявлением с намерением придать ему обязательную силу, другими словами, если государство говорит, что оно хотело бы принять обязательство посредством одностороннего акта, то другие государства могут отказаться принять такой "подарок", если они не видят в нем необходимости. Государство не обязано давать согласия на желание другого государства взять перед

ним какое-либо обязательство, поскольку за такого рода обязательством могут быть спрятаны намного менее приятные вещи. Даже если государство намеренно принимает на себя односторонние обязательства, другие государства могут просить это государство пойти по договорному пути.

69. Г-н ЛУКАШУК говорит, что предложение об изучение Специальным докладчиком роли односторонних актов в формировании обычая противоречит самому существу решения Комиссии, принятого на ее пятидесятой сессии, рассматривать только самостоятельные акты, которые не связаны с созданием других норм. Если Комиссия начнет изучать роль односторонних актов при формировании обычая, то почему бы в этом случае не рассмотреть роль односторонних актов в достижении международных соглашений? Предложение о рассмотрении роли односторонних актов в формировании обычая не имеет ничего общего с темой Специального докладчика.

70. Г-н ГОКО говорит, что уже был затронут вопрос о различии между политическими и юридическими актами. Односторонние заявления возникают лишь по причине того, что вместо принятия на себя официальных обязательств в договорах государство выступает с односторонними актами, которые рассматриваются в качестве нормообразующих. Однако обычно государство не торопилось бы выступать с такого рода декларацией или актом, создающим юридические последствия. Он согласен с ранее высказанным мнением по поводу дел *Nuclear Tests*. Он не считает, что намерение заключалось в создании юридических последствий, однако Суд установил, что Франция связана односторонним заявлением. С другой стороны, даже Суд не был уверен в критериях проведения различия между политическими и правовыми актами. Он должным образом принял к сведению мнение г-на Лукашука о необходимости наличия явного заявления о намерении. Однако и такое решение представлялось бы сложным. В конечном итоге намерение стороны подлежало бы установлению в судебном порядке. Специальный докладчик признал сложность проведения границы между политическими и юридическими актами. Если Комиссия попытается сформулировать соответствующие критерии, необходимо будет опираться на судебные прецеденты.

71. Г-н ХАФНЕР говорит, что его встревожило замечание г-на Лукашука о том, что Комиссии не следует заниматься односторонними актами, которые имеют отношение к созданию обычных норм международного права. Подобный метод работы вызвал бы у него трудности. Неизвестно заранее, приведет ли какой-либо односторонний акт к созданию новой нормы обычного международного акта, или же он как-либо иначе воздействует на существующую обычную норму международного права. Следовательно, нужно заниматься односторонними актами вне зависимости от того, какое воздействие они оказывают на обычное

право, включая создание новых норм обычного международного права.

72. Г-н РОЗЕНСТОК, ссылаясь на замечание г-на Симмы, спрашивает, действительно ли государство будет освобождено от обязательства, взятого им на себя в одностороннем порядке, если другое государство отказывается его признать. Например, если возбуждается дело против государства за какое-либо поведение, предполагается, что соответствующее государство не считает другое государство связанным каким-либо односторонним заявлением, на которое оно не ссылается. Значит ли это, что одностороннее заявление не имеет юридической силы? Разумеется, одного лишь бездействия для признания недостаточно, однако его интересует, освобождается ли государство, одностороннее заявление которого было отклонено в качестве неадекватного, от взятого им на себя обязательства, пусть даже малозначительного. Он сам не знает ответа на этот вопрос, однако полагает, что такое отклонение не освобождает его от обязательства. По его мнению, другая сторона вообще иррелевантна с точки зрения вопроса о наличии обязательства, даже если она имеет отношение к тому, является ли обязательство правомерным или неправомерным. Но его качество как обязательства принявшего его государства не должно зависеть от реакции государства-адресата, если, конечно, исходить из того, что вопрос не стоял о том, что государство-адресат уже предприняло что-то для выбора определенного способа действий.

73. Г-н СИММА говорит, что замечание г-на Розенстока возвращает Комиссию к основополагающему вопросу об односторонних актах государств, а именно к основам обязательности. Существует два подхода к этому вопросу. Один проистекает из римского права, согласно которому обязательство является обязательным лишь уже в силу того, что оно было сделано. В соответствии с другим подходом, которого он придерживается, односторонние обещания или другие заявления могут стать обязательными, лишь если другая сторона ожидает от обещающего государства того, что оно будет держать свое слово. Такое ожидание порождает юридическое обязательство. Философские нормы данной проблемы могут влиять на решение весьма приземленных вопросов темы.

74. Г-н ГАЯ говорит, что, хотя определение договоров вызывает некоторые проблемы в нескольких пограничных случаях и правовой режим договоров в целом является единообразным, то же самое нельзя сказать об односторонних актах, которые относительно мало изучены. Первая проблема связана с выявлением односторонних актов и последующей разбивкой на достаточно однородные категории тех из них, которые должны рассматриваться в качестве односторонних актов, но представляют собой довольно разнородную группу. Некоторые односторонние акты можно в известной степени рассматривать в качестве актов, аналогичных международным договорам. Другие, хотя они и сопряжены с намерением государства добиться

какой-либо цели, относятся к иной категории. В качестве примера можно сослаться на молчаливое согласие. Он отмечает в этом контексте, что сказанное Специальным докладчиком по поводу эстоппеля, являющегося процессуальным институтом, не применяется к молчаливому согласию, являющемуся широко известным элементом, затронутым также в Венской конвенции 1969 года. Поэтому существует круг односторонних актов от обещания до молчаливого согласия, некоторые из них являются формальными, а другие – нет, некоторые имеют четко определенные юридические последствия, а другие – более сомнительные юридические последствия, как, например, признание.

75. Одним из следствий широкого разнообразия односторонних актов является сложность применения принципов, изложенных в отношении какого-либо одного одностороннего акта – например, МС в отношении обещания в делах *Nuclear Tests*, ко всем другим актам. Действительно ли можно говорить о том, что признание, изъятие, молчаливое согласие и т.д. должны быть публичными и прямыми? Специальный докладчик признает многообразие элементов, которые необходимо рассмотреть, но, по-видимому, думает, что этот комплекс затрагивает не столько форму, сколько содержание различных актов. Эта точка зрения отражена в его основном подходе, заключающемся в проверке и применении норм, подобных нормам Венской конвенции 1969 года, ко всем односторонним актам. Этот подход уже был предметом критических замечаний со стороны г-на Катеки и г-на Памбу-Чивунды под несколько иным углом зрения. На его взгляд, подобные аналогии могут касаться некоторых категорий односторонних актов, таких, как обещание, но не подходят для всех других актов.

76. Ему не кажется, что основной подход был принят последовательно. В некоторых случаях Специальный докладчик мотивировал причины для отступления от применения норм Венской конвенции 1969 года, но не во всех случаях. Он сослался на вопрос компетенции государственных органов осуществлять односторонний акт. В положениях второго доклада об односторонних актах государств, касающихся действительности, не упоминается статья 46 Конвенции, и единственные нормы были основаны на статье 7 Конвенции, которая посвящена другой проблеме. Прежде чем определять сферу применения статей, необходимо глубоко проанализировать различные категории, с тем чтобы узнать, может ли Комиссия рассматривать все односторонние акты, или же она должна заниматься лишь какой-либо подкатегорией этих актов, которые более или менее сходны с договорами.

77. Во вступлении к его второму докладу Специальный докладчик утверждает, что вопросы международной ответственности не должны рассматриваться в контексте односторонних актов. Это утверждение не вполне ясно, отчасти из-за отсутствия упоминания тех вопросов, которые он хотел бы оставить в стороне. Ситуация несколько прояснилась после устного пред-

ставления доклада: поскольку односторонний акт имеет юридические последствия, то они могут охватывать и обязательство по международному праву; нарушение влечет за собой международную ответственность, и нет оснований проводить различие между этим типом международной ответственности и другими типами, упоминаемыми в статье 16 проекта статей об ответственности государств⁶. Несомненно, такого рода вопросы следует оставить в стороне. Вместе с тем проблемы начались с того момента, когда Специальный докладчик упомянул односторонние акты, за совершение которых для государств наступает международная ответственность. Это не должно восприниматься как ссылка на поведение, пусть даже сознательное поведение, со стороны государства, нарушающего обязательство. По его мнению, утверждение о том, что сознательное нарушение является односторонним актом, звучало бы странно.

78. Комиссии, возможно, следует рассмотреть случай, при котором односторонний акт может иметь юридические последствия по отношению к одному государству, будучи в то же самое время нарушением обязательства по отношению к другому государству. Примером может служить преждевременное признание одним государством государства, которое лишь находится в процессе образования, что повлечет за собой нарушение обязательства по отношению к суверенному государству. Такого рода вопросы должны быть рассмотрены в проекте.

79. Г-н ГОКО говорит, что он также обратил внимание на ответ Специального докладчика в его докладе на просьбу Шестого комитета рассмотреть вопрос об ответственности государств. Однако, хотя последствия односторонних актов и ответственность государств связаны между собой, Специальный докладчик вполне правомерно считает, что рассмотрение второй темы осуществляется в ином порядке.

Заседание закрывается в 13 час. 00 мин.

2594-е ЗАСЕДАНИЕ

Пятница, 25 июня 1999 года, 10 час. 05 мин.

Председатель: г-н Здзислав ГАЛИЦКИЙ

Присутствуют: г-н Аддо, г-н Аль-Бахарна, г-н Гая, г-н Гоко, г-н Дугард, г-н Кабатси, г-н Камто, г-н Кандиоти, г-н Катека, г-н Кроуфорд, г-н Кусума-Атмаджа, г-н Лукашук, г-н Памбу Чивунда, г-н Пелле,

⁶ Текст проектов статей, принятых Комиссией в предварительном порядке в первом чтении, см. *Ежегодник.., 1996 год*, том II (часть вторая), стр. 74, документ A/51/10, глава III, раздел D.

г-н Родригес Седеньо, г-н Розенсток, г-н Симма, г-н Хафнер, г-н Хэ, г-н Экономидес, г-н Ямада.

Односторонние акты государств (продолжение)
(A/CN.4/496, раздел C, A/CN.4/500 и Add.1¹, A/CN.4/L.588)

[Пункт 8 повестки дня]

ВТОРОЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА
(продолжение)

1. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ просит Комиссию продолжить рассмотрение проектов статей, содержащихся во втором докладе об односторонних актах государств (A/CN.4/500 и Add.1).
2. Г-н РОДРИГЕС СЕДЕНЬО (Специальный докладчик) с учетом того, что рассматриваемая тема является весьма сложной, о чем свидетельствует конструктивная дискуссия, прошедшая накануне, предлагает учредить, как и на пятидесятой сессии, рабочую группу по вопросу об односторонних актах государств для определения сферы охвата данной темы и изложения основных направлений работы Комиссии, в частности с целью разработки проекта следующего доклада. Он хотел бы знать мнение членов Комиссии по данному вопросу.
3. Г-н КАМТО говорит, что вместо того, чтобы сослаться в проекте статьи 1 (Сфера применения проекта статей) на "односторонние правовые акты, сформулированные государством и имеющие международные последствия", как это сделал Специальный докладчик, было бы предпочтительнее проявить меньшую категоричность и сослаться на "односторонние акты, которые имеют целью создать правовые последствия", используя, таким образом, определение оговорки, которая также является односторонним заявлением. Это уточнение поможет проводить различие между односторонними правовыми актами и теми актами, которые, как отметил Специальный докладчик, имеют политический характер. Обозначая такие акты в качестве "односторонних правовых актов, не имеющих международных последствий", Специальный докладчик рискует оказаться в неловком положении с учетом ситуации, которая может сложиться после формулирования акта, поскольку заранее никому не известно, будут ли такие акты иметь правовые последствия, а судья может сделать такой вывод только a posteriori на основе соответствующего анализа и толкования.

4. Определение "односторонних правовых актов" и комментарии к нему требуют, по меньшей мере, двух

существенных замечаний. Во-первых, Специальный докладчик обоснованно отмечает, что, поскольку сфера применения односторонних актов является весьма широкой и крайне сложной, Комиссии не следует стремиться к охвату всего ее разнообразия. Поэтому было бы полезно включить в проект (в виде либо отдельной статьи, следующей за определением, либо второго пункта проекта статьи 2 (Односторонний правовой акт государства)) положение, основывающееся на статье 3 Венской конвенции 1969 года и указывающее, что данное определение не затрагивает юридической силы любых других односторонних актов (или односторонних заявлений). Во-вторых, в проекте статьи 2 в определении делается ссылка на "волеизъявление, сформулированное публично". Слово "публично" создает проблемы как теоретического, так и практического характера, в частности, поскольку Специальный докладчик не приводит никакого убедительного довода в пользу его применения. Например, в пункте 50 своего второго доклада он цитирует отрывок из судебных решений, вынесенных МС в 1974 году по делам *Nuclear Tests*, который не имеет отношения к рассматриваемому вопросу. Специальный докладчик подчеркивает, что предание гласности – это необходимый аспект одностороннего акта и что этот акт должен быть доведен до сведения государства, на которое он направлен, отмечая, что в противном случае акт теряет всякий правовой смысл. Такое заявление противоречит идее о самостоятельном характере одностороннего акта, так как если данный акт может существовать и повлечь за собой последствия без согласия того, на кого он направлен, то трудно понять, почему его действительность должна быть обусловлена преданием его гласности. Кроме того, в теоретическом плане данный подход близок к волюнтаристской концепции, отстаивающей надуманное утверждение о том, что односторонний правовой акт может существовать только при условии молчаливого согласия того, на кого он направлен, которое, в свою очередь, может быть получено только в том случае, если этот акт доведен до сведения адресата. Поскольку, согласно подходу Специального докладчика, отличительной особенностью любого одностороннего правового акта служит изложение волеизъявления в заявлении, логичным и неизбежным следствием должно быть, по всей видимости, уведомление о совершении акта того, на кого он направлен. По мнению оратора, использование слова "публично" может быть оправданным только в случае устного одностороннего акта, но Специальный докладчик, как видно из текста, исключает данное предположение. Например, в конце одного из своих совещаний группа семи наиболее развитых в промышленном отношении государств (Группа семи) могла бы аннулировать всю задолженность развивающихся стран, не подкрепив свое заявление никаким письменным актом. Если подобное случилось бы, то разве заявление такого рода не имело бы никаких правовых последствий по той причине, что оно не было сформулировано письменно? С другой стороны, предание гласности акта в данном случае сыграло бы положительную роль, так как публичное заявление явилось бы

¹ Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1999 год, том II (часть первая).

единственным средством признания наличия данного акта. Такое требование является менее обоснованным в случае письменного заявления.

5. В отношении выражения согласия следует изложить два замечания. Первое из них касается статуса молчания, который Специальный докладчик не осветил в своем втором докладе, а второе — консенсусной связи, обусловленной односторонним актом, т.е. правового предложения, содержащегося в таком акте, и ответа на это предложение в виде согласия адресата.

6. Специальному докладчику следует подробно проанализировать статус молчания, поскольку в некоторых ситуациях выражение волеизъявления, по всей видимости, является обязательством, которое не согласуется с правом на молчание. В деле о реке Сан-Хуан (Коста-Рика, Никарагуа)² третейский судья счел, что правительство Никарагуа хранило молчание, когда ему следовало высказаться. Надо признать, что данное заключение было сделано в связи с договором, но *mutatis mutandis* оно может быть перенесено на односторонние акты. Кроме того, в международном праве, как известно, важную роль играет протест против одностороннего акта, осуждаемого государством. В деле *Delagoa Bay Railway* третейский судья счел, что Соединенные Штаты Америки и Соединенное Королевство, не выразив никакого протеста в связи с актами оккупации, совершенными Португалией, молча согласились с этой оккупацией. С другой стороны, в деле *Minquiers and Ecrehos* Франция заявила, что отсутствие какого-либо протеста с ее стороны не свидетельствует о молчаливом согласии.

7. Специальный докладчик должен уточнить, по крайней мере в комментарии, правовые последствия согласия с точки зрения правового характера одностороннего акта, а также вопрос о том, создается ли в данной связи новая правовая ситуация, в которой односторонний акт и согласие адресата представляют собой обмен волеизъявлениями, образующий договорную, консенсусную связь.

8. Специальному докладчику следует также рассмотреть правовые последствия отказа от участия в коллективном одностороннем акте государства, являющегося соавтором этого акта, например в упомянутом выше случае заявления Группы семи. Ему следует внести поправки в формулировку проекта статьи 7 (Недействительность односторонних актов), с тем чтобы привести ее в большее соответствие с положениями статей 48-53 Венской конвенции 1969 года, на которых она, несомненно, основывается.

9. Г-н ПЕЛЛЕ отмечает, что в своем втором докладе Специальный докладчик анализирует замечания правительств, высказанные в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи на ее пятьдесят третьей сессии, и возвращается к вопросу о сфере охвата рассматриваемой темы, трактуя три аспекта, а именно: односторонние акты международных организаций, международную ответственность и эстоппель.

10. В принципе Специальный докладчик исключает односторонние акты международных организаций. С этим оратор полностью согласен, однако в некоторых пунктах доклада он, по-видимому, не совсем точно следует этой позиции, и г-н Пелле задается вопросом о причинах такого подхода. Одна из причин состоит в том, что Специальный докладчик занимается несколькими, весьма отличающимися друг от друга темами. Во-первых, нет никаких сомнений в том, что не следует учитывать классические односторонние акты международных организаций, другими словами, резолюции органов, в которых представлены государства-члены, поскольку они существенно отличаются от односторонних актов государств и создают излишне сложные проблемы. Затем Специальный докладчик указывает на односторонние акты международных организаций, которые напоминают односторонние акты государств, вытекают из субъекта права и имеют конкретных адресатов и на основании которых международная организация обычно может в одностороннем порядке принять обязательства по отношению к другим субъектам права. По мнению Специального докладчика, эти акты могут формулироваться должностными лицами организаций, что на самом деле происходит редко, однако международная организация в качестве таковой, разумеется, может сама принимать односторонние обязательства по отношению как к государствам, являющимся ее членами, так и к третьим сторонам. И хотя такие акты скорее всего будут иметь такой же правовой характер, как и односторонние акты государств, оратор сомневается в том, что такие акты целесообразно учитывать — причем не столько по совершенно понятным теоретическим причинам, сколько по практическим соображениям, — так как их рассмотрение внесет дополнительные трудности и в без того достаточно сложную сферу. Кроме того, в пункте 36 своего доклада Специальный докладчик предлагает включить в рассматриваемую тему правовые акты, формулируемые государством в рамках международных конференций. Оратор не только одобряет это предложение, но и считает, что следует учитывать и заявления, которые делаются государствами в рамках международных организаций и которые имеют целью создать правовые последствия в общем плане. Международные организации, как и международные конференции, являются тем форумом, где на основе одностороннего акта могут быть преданы гласности принятые государством обязательства или изложенные им просьбы. Специальный докладчик обоснованно придает первостепенную важность аспекту предания гласности в рамках правового режима, регулирующего односторонние акты, и в рамках определения этого режима.

² См. решение от 22 марта 1888 года, вынесенное Гровером Кливлендом, Президентом Соединенных Штатов Америки, в качестве третейского судьи (J.B. Moore, *History and Digest of international arbitrations to which the United States has been a party* (Washington, D.C., U.S. Government Printing Office, 1898), vol. 2, p. 1964; and H. La Fontaine, *Pacific international 1794-1900* (The Hague, Kluwer Law International, 1997), p. 299).

Односторонние обязательства, принимаемые государствами в отношении международных организаций, разумеется, должны найти отражение в проектах статей; и так, по всей видимости, считает Специальный докладчик.

11. Что касается взаимосвязи между темой односторонних актов и темой международной ответственности, то оратор согласен со Специальным докладчиком в том, что первая из них не предполагает никакой ответственности, которая могла бы вытекать из одностороннего акта. Не приходится сомневаться в том, что если государство предприняло односторонний акт, противоречащий одному из его обязательств, то оно несет за него ответственность; однако данный вопрос выходит за рамки обсуждаемой темы. Тем не менее это не означает, что не следует интересоваться взаимосвязью односторонних актов с другими источниками международного права, которые могут повлечь ответственность, в частности взаимосвязью односторонних актов с обычаям и императивными нормами международного права.

12. Такое же замечание уместно сделать в отношении эстоппеля. По общему признанию, односторонний акт может повлечь за собой эстоппель, однако речь идет о последствиях акта и, как представляется, вопреки тому, что было сказано Специальным докладчиком в его вступительном слове, никакой категории "эстоппельных актов" не существует. Можно лишь сказать, что при определенных обстоятельствах односторонний акт может служить основой для эстоппеля. В отличие от мнения Специального докладчика, изложенного в пунктах 13 и 14 доклада, лично оратор не считает, что эстоппель можно исключить из сферы исследования под тем предлогом, что акты, влекущие за собой эстоппель, не являются самостоятельными односторонними актами. Вероятно, эстоппель относится к национальным процессуальным нормам стран общего права, но он отнюдь не сводится к чисто процессуальному принципу, и им нельзя легкомысленно пренебрегать. В международном праве эстоппель рассматривается в качестве одного из следствий принципа добросовестности, которым, как отметил г-н Лукашук (2593-е заседание), регулируются нормы, касающиеся правовых последствий односторонних актов.

13. В общем оратор ставит под сомнение целесообразность ограничения данной темы "самостоятельными" односторонними актами, к чему стремится Специальный докладчик, поскольку он все же считает, что не существует никаких веских оснований для исключения из рассматриваемой темы, например актов, сформулированных в силу какой-либо нормы договорного или обычного права. Поэтому он не видит препятствий для рассмотрения Комиссией односторонних актов, посредством которых государства определяют границы своего морского пространства. Такие акты, если не обращать внимание на их цель, вполне вписываются в данную тему и, кроме того, могут чаще всего использоваться для иллюстраций особой концепции односто-

ронных актов в международном праве. В этой связи он абсолютно не согласен со сделанным Специальным докладчиком в пункте 62 его доклада заявлением о том, что такие акты находятся вне сферы сугубо односторонних актов, а скорее относятся к сфере договорного права. Строго говоря, они являются односторонними актами и влекут за собой применение какой-либо обычной или договорной нормы. Впрочем, такова роль многих односторонних актов, и он задается вопросом о том, нельзя ли считать, что все односторонние акты основываются на обычной норме, начиная с одностороннего акта, позволяющего государствам принимать обязательства. Мысль о том, что некоторые односторонние акты следует исключить из сферы исследования под тем предлогом, что они, как, например, в случае морского пространства, предусмотрены общей нормой международного права, кажется ему весьма странной. В таком случае данная тема была бы менее интересной, поскольку исследовались бы лишь односторонние акты второстепенного характера типа дел *Nuclear Tests*. Возможно, практически полное отсутствие в докладе конкретных примеров можно объяснить тем, что Специальный докладчик руководствовался крайне узким подходом. Неукоснительно следуя идее о самостоятельности этих актов, Специальный докладчик сам лишает себя возможности описания практики, поскольку такая практика касается прежде всего тех актов, которые Специальный докладчик считает несамостоятельными. Это ограничение, не получившее убедительного обоснования в докладе Специального докладчика, реализовать весьма трудно, так как в конечном счете трудно представить себе совершенно несамостоятельные односторонние акты, а различия между актами, которые Специальный докладчик считает самостоятельными, и актами, охарактеризованными им в качестве несамостоятельных, практически неощутимы.

14. Перед тем как перейти к проектам конкретных статей, оратор отмечает, что он, подобно г-ну Катеке и г-ну Памбу-Чивунде (там же), обеспокоен стремлением Специального докладчика "узурпировать" положения Венской конвенции 1969 года. Их вполне допустимо использовать в качестве точки отсчета для правовых актов, влекущих за собой в той или иной мере сопоставимые проблемы, которые возможны в обоих случаях, однако односторонние акты и договоры все-таки относятся к различным категориям правовых актов, и было бы полезно в каждом случае тщательно исследовать вопрос о возможности перенесения норм права международных договоров на односторонние акты и именно в силу того, что их характер различается. Требуется разработать нечто вроде парадигмы, своего рода системы отсчета, позволяющей проводить различие между обоими инструментами, которые нельзя уподоблять друг другу. Вопреки мнению, изложенному в пунктах 70 и 131 доклада, он не считает, что включение какой-либо нормы в Венскую конвенцию 1969 года или Венскую конвенцию 1986 года служит достаточным основанием для включения аналогичной нормы в проекты статей. Многие нормы пра-

ва международных договоров обусловлены договорным характером этих документов, т.е. сходством волеизъявлений государств-участников, однако данный элемент по определению отсутствует в односторонних актах. В этой связи оратора беспокоит замечание Специального докладчика об оговорках, приведенное в конце его доклада. Например, по мнению оратора, нельзя утверждать, как это делается в пункте 143 доклада, что государство, безусловно, может формулировать оговорки при совершении одностороннего акта. Он считает, что верно как раз обратное: односторонний акт не должен сопровождаться оговорками. Этот акт может видоизменяться и дополняться соответствующими условиями, но введение в данном контексте идеи об оговорке создаст серьезную путаницу. Вместе с тем между рассматриваемой темой и темой оговорок к договорам существует четкая связь, главным образом ввиду того, что оговорки являются односторонними заявлениями, а это *grosso modo* соответствует определению односторонних актов, предложенному Специальным докладчиком. Однако г-н Пелле считает, что оговорками можно так или иначе заниматься лишь в случае объединения двух этих тем, что, разумеется, нереалистично. Это объясняется не тем, что оговорки не являются самостоятельными по отношению к договору, к которому они относятся, как, вероятно, пояснил бы Специальный докладчик, а тем, что оговорки регулируются сводом особых норм. Поэтому было бы полезно включить в какую-либо часть проектов статей об односторонних актах государств общую исключаящую оговорку, указывающую на то, что эти статьи применяются без ущерба для конкретных норм, которые могут быть применимы к данной категории односторонних актов с учетом их характера. Ему кажется, что это предложение соответствует предложению, внесенному г-ном Камто.

15. Краткое изложение Специальным докладчиком в пунктах 144-146 его второго доклада вопроса об отсутствии одностороннего акта вызывает у г-на Пелле — до ознакомления с будущим докладом, который будет посвящен данному аспекту, — опасения в том смысле, что под общим термином "отсутствие" Специальный докладчик смешивает два абсолютно различных понятия, а именно: с одной стороны, противоправность, а с другой — отсутствие в строгом смысле этого слова; данный аспект имеет весьма специфический характер и, кроме того, не отражен в Венской конвенции 1969 года. Возможно и существуют веские основания для того, чтобы в проекте статей сослаться на теорию отсутствия, которая в международном праве является весьма спорной, но эти основания не являются очевидными, и ничто во втором докладе не способствует изменению этого мнения.

16. Говоря о проектах отдельных статей, предложенных Специальным докладчиком в его втором докладе, оратор отмечает, что, по его мнению, формулировка проекта статьи 1 является весьма неудовлетворительной. Во-первых, он задается вопросом о том, можно ли объединить этот проект статьи с проектом статьи 2;

если этого сделать нельзя, то оба положения должны быть как минимум во всех отношениях совместимыми. Однако по ряду причин это, по-видимому, не так. В предлагаемом тексте проекта статьи 1 указывается, что односторонние правовые акты "имеют международные последствия", а в проекте статьи 2 говорится соответственно, что односторонние акты формулируются "с намерением приобрести международные правовые обязательства". Именно формулировку такого рода следует включить в проект статьи 1, используя для этого фразу "с целью создать последствия", как предлагает, например, г-н Камто. В связи с определением последствий нет никаких сомнений в том, что все односторонние акты направлены на создание последствий. Государства делают заявления именно для того, чтобы создать последствия в правовой, политической или иной сфере. Примечательно и характерно то, что искомые последствия являются по своей природе правовыми; речь идет не только о создании обязательств, но и прав — об этом Специальный докладчик умолчал. Поэтому следует четко указать, что односторонние акты, которыми занимается Комиссия, направлены на создание правовых последствий на международном уровне. Это позволило бы также избежать использования словосочетания "односторонние правовые акты", которое применительно к Комиссии является плеоназмом и представляет собой отход от названия проекта статей "Односторонние акты государств". Принятие этого определения поможет решить крайне важную проблему, о которой упоминали многие члены Комиссии (там же) и о которой говорится в сноске о практике государств в комментарии Специального докладчика к проекту статьи 1. Если утверждается, что проект статей относится к односторонним актам, направленным на создание международных правовых последствий, то на данной стадии, например, совершенно не существенно, имеют ли правовые последствия негативные гарантии ядерной безопасности. Совершенно очевидно, что они направлены на создание таких последствий и что их без особого труда можно включить в сферу охвата данной темы без ущерба для выяснения поставленного вопроса. Однако на это следует указать в проекте статьи 1 при помощи надлежащего определения сферы применения проекта статей.

17. Переходя к проекту статьи 2 и не останавливаясь на чисто редакционных проблемах, касающихся, например, порядка перечисления потенциальных адресатов одностороннего акта или спорной фразы "односторонний правовой акт", он указывает на ряд нерешенных существенных вопросов. Во-первых, речь идет о проблеме, которую Специальный докладчик четко осознал и в силу которой он колебался при выборе между термином "односторонний правовой акт" и термином "одностороннее заявление". Лично оратор решительно против замены слова "акт" словом "заявление" не только потому, что это равносильно замене самого предмета обсуждения, но и по значительно более веским причинам. В сущности, односторонние акты, подобно договорам, являются и "*instrumenta*", и "*negotia*", либо скорее представляют собой "*negotia*", т.е. содер-

жение, переносимое инструментами, что Специальный докладчик, по всей видимости, признал в пункте 44 доклада. Если бы в центре внимания находились "заявления", то акцент делался бы на инструменте, т.е. на формальном аспекте, а аспект "negotium" игнорировался бы. Возникает также вопрос о том, не является ли в некоторых случаях односторонний акт, как косвенно отмечал Специальный докладчик в пункте 78, сочетанием разнообразных инструментов. Например, в связи с делами *Nuclear Tests* "заявления" Франции, как отметил Специальный докладчик, составляют единое целое, и, по всей видимости, именно сочетание этих заявлений и побудило МС рассматривать отдельные обязательства для Франции. Аспекты "negotium", разумеется, могут весьма различаться, однако цель кодификации такого типа заключается именно в сведении разнообразия к единству или, по крайней мере, к нескольким основным нормам, чему и служит предлагаемое определение. Общее для всех этих односторонних актов, т.е. их основная цель, состоит в том, что их автор стремится создать правовые последствия – обязательства или права – на международном уровне. Оратор считает, что вместо ссылки на правовые обязательства на международном уровне было бы целесообразнее сослаться на правовые последствия, как это сделано в проекте статьи 1, если его предложение будет принято, так как права и обязательства всегда устанавливаются в паре. Автономативные акты образуют обязательства для государства, принимающего обязательства, и права для других государств, тогда как в случае гетеронормативных актов все происходит наоборот.

18. Термин "заявление", как представляется, имеет весьма ограничительный характер, если его не толковать в самом широком смысле с учетом всех возможных случаев. На практике волеизъявление, о котором идет речь, может осуществляться, например, в форме закона или, если следовать логике МС в делах *Nuclear Tests*, пресс-конференции, заявления какого-либо министра на Генеральной Ассамблее, пресс-релиза, либо в форме сочетания этих вариантов.

19. Другая проблема, возникающая в связи с предлагаемым определением, также сопряжена с использованием термина "самостоятельный". В комментарии к проекту статьи 2 Специальный докладчик, по-видимому, ссылается не на самостоятельность акта по отношению к другим нормам международного права или к нормам обычного или договорного права, лежащим в основе односторонних актов, а на то обстоятельство, что такие акты создают правовые последствия без необходимости их принятия и не требуя какого-либо иного поведения со стороны того, на кого они направлены. По его мнению, такое заявление является слишком преждевременным. В одном случае односторонний акт может повлечь за собой последствия исключительно в зависимости от реакции других государств, а в другом – он вызовет реакцию *ipso facto*, однако подобное утверждение в определении без при-

ведения Специальным докладчиком каких-либо доказательств представляется весьма произвольным и, вероятно, лишает Комиссию крайне важных концептуальных элементов. В любом случае в докладе не содержится никаких обоснований, как представляется, слишком общего заявления, которое, следовательно, не подпадает под определение односторонних актов.

20. Его в меньшей степени, чем г-на Камто, беспокоит слово "публично". Возможно, оно является не самым удачным, но проблема не в том, формулируется ли односторонний акт публично. На этапе разработки определения необходимо четко указать, что соответствующий акт должен быть доведен до сведения того, на кого он направлен. Придание гласности акта крайне важно для адресата и не имеет значения для остальной части международного сообщества, если он не направлен на каждого из них. Данная проблема является сугубо терминологической, и оратор согласен с мнением Специального докладчика по существу. Просто нет никакой необходимости в повсеместном освещении одностороннего акта, если он направлен только на одно конкретное государство. В деле *Legal Status of Eastern Greenland* заявление Илена [см. стр. 69-70 решения на англ. яз.] было сделано за закрытыми дверями кабинета министра иностранных дел Норвегии.

21. Определение одностороннего акта Специальным докладчиком в качестве волеизъявления, которое может исходить от ряда государств, может вызвать недоумение, поскольку на первый взгляд может показаться, что речь идет о терминологическом противоречии. Г-н Пелле так не считает и он согласен с мнением Специального докладчика по данному вопросу. Однако при этом необходимо разъяснить, почему такие односторонние акты все же могут быть коллективными актами, но в пункте 58 комментария к проекту статьи 2, где лишь перефразируется предложенная формулировка, такого разъяснения не содержится. Он считает, что в данной связи имеются в виду такие акты, как, например, решения четырех оккупационных держав в Германии, принимавшиеся с момента окончания войны до воссоединения страны, или даже некоторые документы, составленные в виде договора, но действовавшие как односторонние акты, например Лондонское соглашение от 8 августа 1945 года о судебном преследовании и наказании главных военных преступников европейских стран оси, касающееся учреждения Нюрнбергского международного военного трибунала³. В комментарии необходимо объяснить, что провести различие между коллективным односторонним актом и договором отнюдь не легко. Коллективные односторонние акты, вероятно, можно было бы исключить из проектов статей, но тогда на них пришлось бы четко сослаться в статье о сфере действия проекта. В любом случае данный вопрос требует серьезного рассмотрения. Пока Специальный докладчик включил в проект коллективные односторонние акты, и оратор склонен

³ United Nations, *Treaty Series*, vol. 82, No. II-251, p. 302.

согласиться с данным подходом, хотя считает, что весьма недостаточное разъяснение, приведенное в пункте 58, следует расширить.

22. Что касается проекта статьи 3 (Правоспособность государства), то, по его мнению, комментарий, основанный на статье 6 Венской конвенции 1969 года, является недостаточным. Сам проект статьи представляется приемлемым, однако он хотел бы получить более полную информацию, с тем чтобы составить мнение на этот счет.

23. Начиная с проекта статьи 4 (Представители государства в целях совершения односторонних актов), в тексте доклада на французском языке часто используется словосочетание "*accomplir des actes unilatéraux*" или "*exprimer des actes unilatéraux*". В данной связи во всех случаях больше подходит слово "*formuler*", которое и следует систематически использовать.

24. Кроме того, следует тщательно пересмотреть положения проекта статьи 4 с учетом конкретных особенностей односторонних актов, так как заимствования из права международных договоров являются слишком очевидными и не имеют под собой веских оснований. Это же касается и комментария. Даже с учетом предусмотрительности, проявленной Специальным докладчиком в пункте 97 его второго доклада, едва ли уместно ссылаться на полномочия в связи с односторонними актами, применительно к которым трудно использовать понятие полномочий. Специальный докладчик совершенно обоснованно отмечает в пункте 90, что международная практика в охватываемой проектом статьи 4 сфере не подвергалась подробному анализу. Поэтому отсутствие в докладе какого бы то ни было описания данной практики тем более достойно сожаления. Оратор считает, что без ознакомления с этой практикой трудно принять окончательное решение о том, в достаточной ли степени обоснованы положения проекта статьи 4.

25. Это замечание касается также проекта статьи 5 (Последующее подтверждение акта, совершенного без уполномочия). В такой же степени удивляет отсутствие описания практики, за исключением нескольких примеров судебных решений, в комментарии к проектам статей 6 (Выражение согласия) и 7. Однако даже при отсутствии известных прецедентов проекты статей 6 и 7, по-видимому, порождают ряд проблем, которые в отдельных случаях являются весьма серьезными.

26. Во-первых, оратор не считает уместной ссылку на "согласие на обязательность одностороннего акта" или "*consentement unilatéral*" и, как и в случае проектов статей 4 и 5, ставит под сомнение слово "представитель". Такие термины, слишком тесно ассоциирующиеся с договорами, не отражают надлежащим образом специфический характер принципа односторонности, который служит отличительным признаком рассматриваемых документов. В общем, проект статьи 6 вполне можно было бы просто исключить, так

как он в значительной мере дублирует проект статьи 4; единственным новым элементом в данной связи служит требование о том, чтобы акт был свободен от дефектов, на что было четко указано в проекте статьи 7. При сохранении проекта статьи 6 придется рассмотреть ряд редакционных проблем, касающихся, в частности, использования слов "согласие принять" [обязательство], "представитель" — весьма неудобный термин в контексте односторонних актов — и "заявление". Проект статьи 6, в котором приводится ссылка только на "обязательства", принимаемые при формулировании одностороннего акта, ограничена "авто-нормативными" актами, хотя могут существовать, и действительно существуют, также гетеронормативные односторонние акты. И наконец, приведенная в конце данного проекта статьи ссылка на адресатов акта не соответствует формулировке проекта статьи 2. Во всяком случае исключение проекта статьи 6 не повлечет за собой никаких негативных последствий.

27. По мнению г-на Пелле, проект статьи 7 слишком буквально, чересчур произвольно и излишне механически скопирован с соответствующих положений Венской конвенции 1969 года. Эта статья также порождает ряд проблем редакционного характера в тексте на французском языке, включая шестикратное повторение слова "*consentement*" и четырехкратное повторение терминов "*accomplir*" или "*accomplissement*". Возможно, было бы целесообразнее разбить данный проект на отдельные статьи, каждая из которых содержала бы текст отдельного подпункта.

28. Каждый из подпунктов заслуживает довольно обстоятельных комментариев, однако оратор ограничивается рядом замечаний по подпункту *f*, касающемуся одностороннего акта, который "в момент формулирования" противоречит *jus cogens*. В этом случае как раз и было бы целесообразно заимствовать формулировку статьи 53 Венской конвенции 1969 года, тщательно взвесив каждое слово. Слово "*accomplissement*" создает не только редакционную проблему, но и — самое главное — проблему существа. Односторонний акт, противоречащий императивной норме общего международного права, утрачивает законную силу не в момент его формулирования — или осуществления, — а в момент его принятия. Он является недействительным *ab initio, ipso facto*. Если одно государство указывает, что оно собирается совершить акт агрессии в отношении другого государства, то должно считаться недействительным само такое заявление в тот день, когда оно сделано, а не в момент его осуществления. Однако слово "*accomplissement*", по-видимому, свидетельствует об обратном.

29. Наряду с этим в пункте 116 своего доклада Специальный докладчик цитирует утверждение г-на Скубишевского о том, что односторонние акты не могут противоречить ни общему международному праву, под

которым подразумевается обычное международное право, ни обязательствам, принятым их авторами⁴. Любопытно, что эта мысль, высказанная по крайне важному аспекту, которую Специальный докладчик, по-видимому, разделяет, не нашла отражения в тексте самой статьи. Представляется, что данный вопрос требует весьма тщательного изучения на основе не только оценки практики – пусть даже ограниченной, – но и рассмотрения последствий принятия каждой из позиций в том или ином виде. Как бы то ни было, эту проблему нельзя обойти молчанием, и нет никакого смысла рассматривать проблему несоответствия какой-либо норме *jus cogens* без рассмотрения вопроса о несоответствии общему международному праву в целом. Кроме того, данная проблема стоит иначе, нежели в случае права международных договоров.

30. Специальному докладчику известна глубокая заинтересованность оратора в этом вопросе. Доклад содержит полезную и обширную информацию, которая может быть использована в качестве основы для обсуждения. В нем затронуты многие интересные и важные аспекты, причем ряд рассмотренных в нем вопросов оставлены без ответа. Поэтому он полностью одобряет предложение Специального докладчика о том, чтобы передать проекты статей не Редакционному комитету – это делать слишком рано, – а рабочей группе, которая могла бы по согласованию со Специальным докладчиком и под его руководством провести обзор нерешенных проблем, внести предложения о новых путях их рассмотрения и – самое главное – постаралась бы представить данные вопросы таким образом, чтобы было совершенно понятно, что на данную сферу нельзя автоматически переносить подход, используемый применительно к праву международных договоров. С учетом этих соображений Специальный докладчик мог бы скорректировать и доработать проекты статей в рамках третьего доклада, который будет обсуждаться Комиссией.

31. Г-н ЛУКАШУК благодарит г-на Пелле за весьма аргументированное выступление, в связи с которым у него возникают многочисленные вопросы. Во-первых, г-н Пелле весьма четко указал наиболее уязвимый аспект второго доклада Специального докладчика – поистине его ахиллесову пяту, – а именно то, что в нем содержится весьма немного конкретных примеров из практики. По-видимому, единственным классическим примером односторонних актов служит Декларация Египта 1957 года⁵. Отсутствие практических примеров крайне затрудняет кодификацию соответствующих норм. Это крайне существенный аспект, требующий дальнейшего рассмотрения.

⁴ K. Skubiszewski, "Unilateral acts of States", *International Law: Achievements and Prospects* (Martinus Nijhoff Publishers, Dordrecht/Boston/London, 1991), pp. 221-240, at p. 230, para. 44.

⁵ Декларация (с препроводительным письмом на имя Генерального секретаря Организации Объединенных Наций) о Суэцком канале и о мероприятиях по его эксплуатации (Каир, 24 апреля 1957 года), United Nations, *Treaty Series*, vol. 265, No. 3821, p. 299.

32. Второй вопрос, затронутый г-ном Пелле, – это односторонние акты, предпринимаемые государствами в рамках осуществления международных договоров. Речь идет о случае, указанном в третьем докладе об оговорках к договорам, когда государство принимает дополнительные, более обширные обязательства⁶. В данной связи должен быть рассмотрен вопрос о степени самостоятельности этих актов. Если государство увязывает какой-либо односторонний акт непосредственно с существованием договора, то о самостоятельности этого акта говорить трудно даже в том случае, когда нет никаких сомнений в том, что речь идет именно об одностороннем акте. С другой стороны, если государство не упоминает о такой связи, то совершенно ясно, что речь идет о совершенно самостоятельном одностороннем акте. Кроме того, г-н Лукашук считает, что государство также может принимать такие односторонние правовые акты в рамках осуществления обычных норм международного права. Такие акты, разумеется, будут односторонними.

33. Как известно, г-н Пелле имеет самое непосредственное отношение к теме оговорок к договорам. Поэтому он хотел бы задать ему вопрос о том, не считает ли он, что в отношении одностороннего акта можно формулировать оговорки и заявления о толковании. Сам оратор считает, что если государство признает односторонний акт посредством выражения по отношению к нему оговорок, т.е. путем принятия его при определенных условиях, а государство, являющееся автором одностороннего акта, не возражает против этого, то данный акт является действительным. Односторонний акт создает для государств не только права, но и соответствующие обязательства. Принятие режима эксплуатации Суэцкого канала подразумевает обязательство соблюдать установленные им нормы, однако это не означает, что нельзя сформулировать заявления о толковании или оговорки, относящиеся к этим нормам.

34. Что касается эстоппеля, который Специальный докладчик рассматривает в негативном ключе, то, по мнению оратора, эстоппель приемлем только в отношении других односторонних правовых актов. Серьезная и сложная проблема может возникнуть в том случае, когда государство делает заявление с изложением своей позиции, а другое государство принимает его во внимание, хотя это заявление является незаконным. В этом смысле ясно, что проблема эстоппеля должна найти отражение в проектах статей.

35. Г-н ЭКОНОМИДЕС говорит, что, выслушав выступления г-на Камто и г-на Пелле, он считает, что важнее всего определить сферу охвата данной темы. Однако перед этим он хотел бы изложить несколько общих замечаний. Во-первых, совершенно ясно, что

⁶ Ежегодник..., 1998 год, том II (часть первая), документ A/CN.4/491 и Add.1-6, пункты 208-212.

пока следует отказаться от рассмотрения односторонних актов международных организаций, причем не по той причине, что это трудно сделать или что данный вопрос еще не созрел для обсуждения, а в силу того, что было решено вначале сосредоточиться на односторонних актах государств. После выполнения этой задачи Комиссия, обогатившись первоначальным опытом, сможет вернуться к рассмотрению вопроса об односторонних актах международных организаций, который представляет несомненный интерес.

36. Во-вторых, в связи с использованием термина "заявление" важно не столько название одностороннего акта, сколько его содержание и, в частности, правовые последствия, которые он создает или имеет целью создать.

37. В-третьих, Венская конвенция 1969 года, несомненно, служит весьма ценной моделью и незаменимым механизмом в контексте деятельности Комиссии. Однако в случае односторонних актов государств необходимо предпринять все возможные усилия для нахождения более подходящих критериев, которые в большей степени были бы приспособлены к таким актам, чем критерии, предусмотренные Конвенцией для договорных актов. Поэтому он разделяет мнение г-на Пелле и других членов Комиссии по данному вопросу.

38. В этой связи он, например, интересуется тем, существует ли необходимость в сохранении таких положений, как изложенные в проекте статьи 3 положения о том, что "каждое государство обладает правоспособностью формулировать односторонние правовые акты".

39. Что касается проекта статьи 1, который весьма важен, так как помогает определить сферу охвата данной темы, то, по его мнению, вполне можно было бы рекомендовать Комиссии, чтобы она использовала ограничительный подход и поставила перед собой задачу рассмотрения односторонних актов государств, которые либо не связаны с другими источниками международного права, т.е. договорами, обычаями или решениями международных организаций, либо самостоятельно и непосредственным образом устанавливают права и обязательства на международном уровне. Речь идет о выяснении того, при каких обстоятельствах и в каких условиях односторонний акт государства может являться самостоятельным источником международного права, создающим такие же нормативные последствия, как и другие источники международного права. Согласно этому подходу, во-первых, из проекта статьи 1 следует исключить термин "правовым", так как обсуждение различий между политическими актами и правовыми актами абсолютно бессмысленно. Главное — это то, что акт может создавать права и обязательства; если он их создает, то он во всех случаях является правовым актом. Во-вторых, следовало бы заменить слово "последствия" более точным термином. Проект статьи 1 в его нынешней формулировке охватывает значительное число односторонних актов, например

актов, относящихся к другим источникам международного права, которые следует исключить из сферы применения проекта статей. В случае односторонних актов, касающихся договоров, не вызывает сомнений тот факт, что и оговорка, и снятие оговорки, и возражение к оговорке, и ратификация договора, и его расторжение или его регистрация или заявление о толковании, уточняющее или разъясняющее любое двусмысленное положение договора, в такой же степени являются односторонними актами, имеющими последствия на международном уровне, но в общем-то подпадают под сферу договорного права. Аналогичным образом акты, приводящие в действие нормы обычного права, относятся к международному обычаю, а акты, касающиеся осуществления решений международных организаций, — к "институциональному международному праву": так обстоит дело, например, в случае внутреннего акта, приводящего в действие директиву Европейского сообщества. В действительности такие акты связаны с осуществлением международно-правовых норм на внутреннем уровне. Таким образом, это внутренние акты, которые зависят от других источников международного права.

40. В силу этих конкретных соображений Комиссии следует внести поправки в формулировку проекта статьи 1, которую можно было бы изложить следующим образом: "Настоящий проект статей применяется к односторонним самостоятельным актам государств, которые устанавливают права и обязанности на международном уровне".

41. При рассмотрении обозначенной таким образом сферы охвата данной темы Комиссии не следует забывать о том, что соответствующая практика является весьма ограниченной; этим обусловлена крайняя сложность данной проблемы, что еще раз подтверждает необходимость учреждения рабочей группы по этому вопросу, которая занялась бы не только рассмотрением данной проблемы во всех ее аспектах, в частности определением границ ее обсуждения, но и составлением программы будущей работы, что позволит Комиссии завершить первое чтение рассматриваемого проекта статей до истечения установленного пятилетнего срока.

42. Г-н ПАМБУ-ЧИВУНДА, ссылаясь на второй доклад об односторонних актах государств, говорит, что его цель должна состоять в изложении наиболее важных и существенных правовых норм, касающихся, по общему признанию, весьма сложной категории правоотношений. В этой связи работа Специального докладчика достойна рассмотрения, даже несмотря на то, что по ряду аспектов могут быть высказаны критические замечания.

43. В целом нет никаких сомнений в том, что можно долго обсуждать выбор Специального докладчика, отдавшего предпочтение заявлению в качестве модели одностороннего акта государства по причине его предполагаемой склонности к сохранению самостоятельно-

сти в запутанной системе правотворчества. Такое обсуждение может продолжаться бесконечно, так как заявление относится к числу односторонних волеизъявлений, формулируемых одними государствами в отношении других государств или других субъектов международного права, и служит одним из многих средств и даже неизвестной величиной в процессе правотворчества, возможно выступая в обеих ипостасях одновременно.

44. По крайней мере на настоящем этапе представляется, что спор вокруг относительно трудно уловимых различий между понятиями "односторонний политический" и "односторонний правовой" может продолжаться вечно, поскольку сам формальный критерий сохранения одностороннего правового акта в числе исследуемых вопросов и исключения из их числа одностороннего политического акта является двойственным. Следует ли под "формальным критерием" подразумевать органический или инструментальный аспект? Эти вопросы не были полностью разъяснены в плане выявления средств, позволяющих провести различие между этими понятиями.

45. На первый взгляд заявление "Да здравствует свободный Квебек!" (*Vive le Québec libre!*), сделанное генералом де Голлем⁷ в Квебеке, имеет политический характер. Однако, согласно французскому законодательству, глава государства выполняет роль политического института, статус которого позволяет ему также формулировать правовые нормы. Сразу же после этого заявления де Голля Квебек, фактически являющийся субъектом канадской федерации и ее провинцией, приступил к самостоятельному сотрудничеству со всем миром и принялся заключать международные соглашения. Следовательно, большинство партнеров Квебека хоть и молчаливо, но поддержали это заявление как уместное. За этим лозунгом стоит односторонний правовой акт, который, возможно, было бы ошибочно толковать излишне абстрактно.

46. Комиссия должна проанализировать поведение государств, и на этой основе, независимо от наличия или отсутствия выступлений с их стороны, прийти к мнению о том, что односторонние правовые акты, в частности те, которые создают права и обязанности, бывают различных типов. Поэтому выделять заявление, особенно то, которое может иметь только правовой характер, противопоставляя его заявлениям других типов – носящих политический характер, – по меньшей мере нелогично; это – одна из первых проблем, которые Комиссия должна постараться решить при подготовки новых установок для Специального докладчика.

47. Упрощенный пример заявления, разумеется, служит для Специального докладчика удобным средством

разработки задуманной им общей стройной системы, которую он характеризует в своем втором докладе; в пункте 17 этого доклада излагается структура такой системы. Этот пункт является ключевым в докладе, и оратор считает, что в данной связи требуется ряд уточнений.

48. Так, в подпункте *c*, касающемся правоспособности формулировать односторонние акты, оратор предпочел бы заменить слово "формулировать" словом "издавать".

49. В подпункте *d*, где делается ссылка на "представителей государства, которые могут связывать государство обязательствами путем формулирования односторонних актов", следует использовать более простую формулировку. Имеется в виду не "правоспособность", а компетенция органов связывать государство обязательствами в одностороннем порядке. Текст подпункта *d* надлежит изложить следующим образом: "Компетенция связывать государство обязательствами путем формулирования односторонних актов".

50. В тексте подпункта *e* на французском языке он предлагает заменить формулировку "sans autorisation", не имеющую правового характера, на "sans habilitation". В системах государственного правления всего мира только главы государств и министры компетентны, как указывается в правовых актах общего характера, связывать государство обязательствами на международном уровне. Вместе с тем существует целый ряд лиц, не обладающих этой конституционной правоспособностью, которым разрешается выражать соответствующую позицию на том или ином форуме. Если заинтересованная страна считает такие мнения важными, то центральные органы власти подтверждают сказанное их официальным представителем "sans habilitation". Оратор предлагает исключить из этого подпункта слово "последующее" как не имеющее смысла, поскольку хронологически подтверждение всегда следует после акта.

51. В подпункте *g* было бы целесообразно избежать возможной путаницы в заголовке, изменив порядок слов, а именно упомянуть вначале об обусловленных односторонних актах, если таковые будут предусмотрены, а затем сослаться на оговорки, с тем чтобы показать, что хотя оговорка является самостоятельным односторонним актом, так как она вытекает из соглашения, форма ее выражения чаще всего является односторонней. В контексте предпринимаемых Комиссией усилий по определению границ данной темы будет трудно оставить в стороне вопрос об оговорках, который в свою очередь создаст проблему расширения данной темы за счет других категорий "поведения" или "отношения" некоторых государственных органов, выступающих за применение такого же метода выражения, т.е. односторонности. В таком случае Комиссия будет вынуждена искать нечто среднее между относительно сфокусированным подходом г-на Экономидеса и подходом г-на Пелле, для которого скорее характер-

⁷ См. C. Rousseau, "Chronique des faits internationaux", RGDIIP (Paris), vol. 72, No. 1 (January-March 1968), pp. 164 et seq.

на тенденция к расширению данной темы. Придется добиваться компромисса; в этом и состоит задача рабочей группы, которую предлагается вновь учредить.

52. Вообще его беспокоит метод, использованный Специальным докладчиком при подготовке остальных разделов второго доклада и основанный на проведении параллели с венским подходом. Если логика односторонности может быть преобразована в логику двусторонности или многосторонности, то обратное невозможно. В данной связи возникает вопрос о том, как использовать одни и те же методы применительно к двум способам и, разумеется, двум системам творчества. Кроме того, нет никаких гарантий — по крайней мере на первый взгляд, — что в процессе корректировки, которую потребуется произвести, смысл одностороннего акта не будет искажен или что в ходе обсуждения не будут выявлены многочисленные недостатки общей системы, предусмотренной Венской конвенцией 1969 года. И если эти недостатки станут очевидными, то будет ли Комиссия готова предложить Генеральной Ассамблее пересмотреть итоги ее работы? Не покажутся ли кодифицированные нормы права международных договоров незавершенными или, по крайней мере, несовершенными? И если они покажутся таковыми, то разве не может возникнуть такая же ситуация в случае других, уже кодифицированных тем? Над этим уроком стоит задуматься, поскольку речь идет о необходимости проявлять сдержанность.

53. Касаясь проекта статьи 1, г-н Памбу-Чивунда отмечает, что в пункте 22 своего второго доклада Специальный докладчик подчеркивает амбивалентность одностороннего акта, указывая, что односторонние акты могут быть индивидуальными или коллективными. На самом деле эта мысль выражена в проекте статьи 2. Поэтому Специальный докладчик должен сделать четкий выбор, т.е. либо развить данную мысль в комментарии к проекту статьи 2, либо сохранить ее в комментарии к проекту статьи 1, к которому должен быть в таком случае добавлен пункт 2 для отражения данного аспекта. Это никак не повлияло бы на ключевую роль формального критерия Специального докладчика, который был бы обозначен лишь более четко. В то же время во избежание любой путаницы и двусмысленности можно было бы пересмотреть формулировку пункта 22, заменив в тексте на французском языке слова "aux actes unilatéraux qui sont le fait d'Etats" словами "aux actes unilatéraux émis par les Etats".

54. Первый недостаток используемого Специальным докладчиком метода, заключающегося в проведении параллели с правом международных договоров, проявляется в проекте статьи 2. Оратор спрашивает, почему в этом проекте содержится только определение односторонних актов государств, между тем как существует много других терминов, которые непосредственно касаются данной темы или в любом случае будут иметь отношение к режиму односторонних актов, как, например, "заявление", "представители государства" или "отсутствие правового акта"; было бы целесооб-

разно изложить эти термины в рамках отдельного положения, которое можно было бы озаглавить следующим образом: "Использование терминов". Если будет принято решение о том, что статья 2 должна содержать ряд определений, то слово "заявление", приведенное в скобках, необходимо будет исключить. Кроме того, как в проекте статьи 2, так и в проекте статьи 3 текста на французском языке слово "formuler" следует заменить словом "émettre". В проекте статьи 3 слово "правовые" следует исключить, поскольку после принятия решения о том, что односторонние акты должны определяться на основе их последствий, т.е. их правовых последствий, фраза "односторонние правовые акты" окажется тавтологией.

55. Г-н СИММА говорит, что он полностью одобряет анализ, проведенный г-ном Пелле, однако не убежден в том, что рассматриваемая тема действительно созрела для кодификации; ни содержание второго доклада, ни замечания коллег не убедили его в обратном.

56. Он сомневается в уместности использования подхода Специального докладчика, состоящего в следовании положениям Венской конвенции 1969 года. Такой подход суживает рамки рассмотрения некоторых вопросов и может ограничить свободу действий Комиссии. Идея о применении предусмотренного Конвенцией подхода к односторонним актам основывается на предположении, которое едва ли будет казаться уместным после оценки практики государств, которую еще предстоит произвести.

57. Что касается введения ко второму докладу, то оратору нечего добавить к замечаниям г-на Пелле, который превосходно проанализировал взаимосвязь односторонних актов с эстоппелем. Вместе с тем он хотел бы высказать серьезные критические замечания в отношении проекта статьи 1, предложенного Специальным докладчиком. Его следует согласовать с проектом статьи 2, поскольку с учетом его нынешней формулировки может показаться, что он нацелен на значительно более широкую сферу применения. Поскольку Специальный докладчик использовал в качестве модели Венскую конвенцию 1969 года, он отмечает, что статья 1 этого документа попросту гласит, что "Настоящая Конвенция применяется к договорам между государствами", не излагая никаких соответствующих соображений.

58. В связи с проектом статьи 2 возникает ряд терминологических проблем. Оратор не понимает, почему Специальный докладчик настаивает на том, что государство, формулирующее свое волеизъявление посредством одностороннего акта, должно делать это "недвусмысленно". Судя по практике государств, все происходит, по-видимому, как раз наоборот. Даже если впоследствии такая мысль и возникнет вновь при рассмотрении Комиссией способов формулирования заявлений в качестве односторонних правовых актов, ей не место в определении. В данной связи оратор отмечает, что пункты 126 и 128 комментария к проекту статьи 7

являются несколько "двусмысленными", если не противоречивыми, так как в пункте 126 говорится, что "неточность не может означать отсутствие намерения", а в пункте 128 указывается, что "намерение... во всех случаях должно носить четкий характер, чтобы являться основой обязательства государства".

59. Другая щекотливая терминологическая проблема сопряжена с использованием слова "самостоятельное" в проекте статьи 2. Неспециалисту может показаться, что фраза "самостоятельное волеизъявление" имеет психологическую коннотацию, подобно фразе "свободное волеизъявление". Поэтому, если Комиссия желает сохранить в изложенном в проекте статьи 2 определении элемент самостоятельности, то его следует привести в другом месте данного предложения. Оратор для себя так окончательно и не выяснил, в чем смысл идеи об одностороннем правовом акте, носящем самостоятельный характер, на который делается ссылка в пункте 46, так как эта идея предполагает, что государства находятся в своего рода "вакууме". Этот вопрос был обстоятельно проанализирован г-ном Пелле.

60. Ему не кажется уместным также слово "публично" в проекте статьи 2. На самом деле достаточно, чтобы заявления были заслушаны и получены теми, кому они адресованы, и нет никакой необходимости формулировать их публично. В тексте на английском языке формулировка последней фразы этого проекта статьи "with the intention of acquiring international legal obligations" ("с намерением приобрести международно-правовые обязательства") является неудовлетворительной, и было бы предпочтительнее использовать вместо глагола "to acquire" ("приобрести") глагол "to assume" ("принять"). Кроме того, Комиссии, по-видимому, следует согласиться с мнением г-на Пелле о том, чтобы данное предложение завершалось словосочетанием "правовые последствия", а не "правовые обязательства", с тем чтобы не исключать возможность ссылки на "права". Кроме того, разве можно утверждать, как это делает Специальный докладчик в пункте 51 комментария к проекту статьи 2, что государство – автор соответствующего акта действительно правомочно "создавать правовую норму" посредством формулирования одностороннего заявления? Государство может создавать права и обязательства, но не нормы. Специальный докладчик, возможно, имел в виду прежние различия между конкретными нормами и абстрактными нормами, однако если это так, то он должен это разъяснить.

61. В связи с нормами оратор отмечает несоответствие текстов пункта 139 на английском и французском языках: используемое в первом предложении текста на английском языке словосочетание "a State's own previous posits" в тексте на французском языке, к счастью, отсутствует.

62. Проект статьи 3 является столь же ясным, что и статья 6 Венской конвенции 1969 года, и, хотя он не требует никаких комментариев, он не имеет особого значения.

63. В проекте статьи 4 речь идет о весьма формальном аспекте, который едва ли соответствует реалиям односторонних актов. К тому же оратор не уверен в целесообразности уточнения того, что односторонние акты могут формулироваться только главами государств, главами правительств или министрами иностранных дел. К сожалению, опыт показывает, что эти лица не всегда являются наиболее компетентными для этой цели; им следует ограничиться представительскими функциями и разрешить другим составлять их заявления.

64. У него нет никаких замечаний по проекту статьи 5, однако проект статьи 6 сформулирован не лучшим образом. Как отмечает г-н Пелле, фраза "согласие государства, берущего на себя обязательства" является не самой удачной. Что касается слов "свободное от дефектов", то они неуместны по той же причине, что и слово "недвусмысленное" в проекте статьи 2: хотя они используются в качестве важного уточнения, они не имеют отношения к первоначальному определению. В общем, проект статьи 6 вполне можно было бы исключить без какого-либо ущерба для проекта в целом.

65. В проекте статьи 7 фраза "согласие государства, формулирующего такой акт" является еще менее удачной, чем слова "согласие... берущего на себя обязательство", приведенные в проекте статьи 6. Что касается различных оснований для ссылок на недействительность одностороннего акта, как, например, ошибки или обман, то оратор задается вопросом о том, не слишком ли далеко зашел Специальный докладчик, предположив, что они применяются к односторонним актам таким же образом, как и к договорам. Столкнется ли государство, ошибочно формулирующее одностороннее заявление и желающее после этого от него отказаться, с такими же трудностями, что и государство, стремящееся к этому в случае заявления, сделанного при заключении договора? На данном этапе нет никаких оснований для утвердительного ответа на этот вопрос. Что касается, например, мысли, изложенной в пункте 136, о том, что обман может произойти даже вследствие упущения, то разве не считается дипломатическим искусством умение государства, полагающего, что оно имеет более точное представление о конкретной ситуации, заставить другие государства принять ту или иную линию поведения?

66. В связи с недействительностью, вытекающей из коллизии с "императивной нормой международного права", он разделяет мнение предыдущих ораторов и задается вопросом о том, не следует ли в случае односторонних актов более гибко сформулировать ссылку на норму внутригосударственного права, основанную на аналогичном положении статьи 46 Венской конвенции 1969 года.

67. Кроме того, возможно, является излишне категоричным заявление в пункте 112 о том, что в случае установления недействительности односторонний акт может быть объявлен ничтожным и, следовательно, он

не имеет юридического значения. Оратор имеет в виду, в частности, односторонний акт, который может повлечь за собой эстоппель.

68. В заключение, г-н Симма говорит, что хотел бы высказать два замечания по пунктам 142 и 146 второго доклада. Если он правильно понимает, то Специальный докладчик в сущности говорит, что если государство формулирует оговорку или добавляет определенные условия к одностороннему акту, то этот акт переходит из разряда односторонних актов в разряд договоров. Это заявление представляется излишне безапелляционным: г-ну Симме не ясно, почему сами односторонние акты не могут оговариваться каким-либо условиями. Он согласен с выводами г-на Пелле по данному вопросу. Кроме того, он считает, что Специальный докладчик впадает в крайность, когда заявляет в пункте 146, что акт не существует, если он формулируется не в надлежащей форме.

69. С учетом работы, которую еще предстоит проделать по данной теме, оратор по достоинству оценивает предложение о воссоздании рабочей группы по вопросу об односторонних актах и был бы рад принять участие в ее работе.

70. Г-н ХАФНЕР считает, что замечания г-на Симмы об "условиях" касаются тех условий, которые изложены в самом заявлении и, таким образом, являются составной частью его содержания, тогда как условия, на которые ссылается Специальный докладчик в пункте 142, не относятся к содержанию акта.

71. Г-н СИММА не усматривает никаких причин, препятствующих применению его замечания в обоих случаях.

72. Г-н ХАФНЕР говорит, что при формулировании условия отдельно от акта первоначальное содержание акта остается неизменным, а условие, изложенное в самом заявлении, уже и так ограничивает его содержание.

73. Г-н ЛУКАШУК разделяет мнение г-на Симмы относительно использования слова "недвусмысленное" в проекте статьи 2. На самом деле недвусмысленным должно быть намерение.

74. Что касается оговорок, которые упомянуты в пункте 142 второго доклада, то, по его мнению, Специальный докладчик имеет в виду оговорки, которые формулируются не государством, являющимся автором акта, а другими государствами, и которые попадают бы под сферу договорных отношений.

75. Вместе с тем самый важный аспект, выделенный г-ном Симмой, заключается в том, что Комиссия должна подготовить проекты статей, смысл которых был бы совершенно понятен неспециалисту; необходимо помнить о том, что дипломаты по большей части являются неспециалистами в сфере международного права.

76. Г-н ПЕЛЛЕ, возвращаясь к вопросу об "условиях", говорит, что следует проводить различие между случаем, когда автор одностороннего акта формулирует его с изложением условий — он имеет полное право сделать это, и, разумеется, речь не идет об "оговорке" — и случае, когда государство или государства, на которые направлен односторонний акт, принимают его при том или ином условии. Последний из приведенных случаев по своему характеру ближе к оговорке. Однако в интересах обеспечения терминологической ясности, по-видимому, было бы целесообразнее отказаться в контексте односторонних актов от термина "оговорка", с тем чтобы не создавать путаницы. Речь идет об одностороннем акте, формулируемом в ответ на другой односторонний акт; такой "диалог" должен найти отражение в проектах статей.

77. Г-н КАМТО задается вопросом о том, можно ли решить проблему правовой природы того, что одни называют условным принятием, а другие — "оговоркой", пока не будет решена проблема консенсусной связи, устанавливаемой между государством, формулирующим односторонний акт, и государством, отвечающим на него. Необходимо определить характер этой консенсусной связи, и если ее характер является договорным, то Комиссии придется согласиться с использованием термина "оговорка".

78. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, отмечая, что члены Комиссии, по всей видимости, поддерживают предложение Специального докладчика о воссоздании рабочей группы по данному вопросу, предлагает Комиссии принять соответствующее решение. Если нет возражений, то он будет считать, что Комиссия желает вновь учредить рабочую группу по односторонним актам государств.

Решение принимается.

79. Г-н РОДРИГЕС СЕДЕНЬО (Специальный докладчик) говорит, что дискуссия получилась весьма содержательной, хотя иногда у него и возникало ощущение, что Комиссия вновь и вновь возвращается к уже рассмотренным вопросам. Например, г-н Симма задался вопросом о том, созрела ли для кодификации данная тема, хотя у Специального докладчика нет никаких сомнений на этот счет.

80. Решение о воссоздании рабочей группы следует приветствовать, и он объявляет, что в состав Рабочей группы по вопросу об односторонних актах государств, кроме него, войдут следующие члены Комиссии: г-н Базна Суарис, г-н Гая, г-н Лукашук, г-н Памбу-Чивунда, г-н Пелле, г-н Розенсток, г-н Симма и г-н Хафнер. Нет необходимости повторять, что к ее работе могут присоединиться любые другие члены Комиссии.

81. При выполнении своей задачи по определению односторонних актов государств Рабочей группе следует сосредоточить свое внимание, в частности, на так называемой "двойной самостоятельности" с учетом того обстоятельства, что, во-первых, если государство

приобретает какое-либо право посредством одностороннего акта, то оно при этом налагает обязательство на другие государства, и, во-вторых, что на определенном этапе, возможно, потребуются увязать односторонние акты с действующими нормами обычного международного права или с договорными нормами.

Заседание закрывается в 13 час. 05 мин.

2595-е ЗАСЕДАНИЕ

Вторник, 29 июня 1999 года, 10 час.

Председатель: г-н Здзислав ГАЛИЦКИЙ

Присутствуют: г-н Аддо, г-н Аль-Бахарна, г-н Аль-Хасауна, г-н Базна-Суарис, г-н Гоко, г-н Дугард, г-н Кабатси, г-н Кандиоти, г-н Катекка, г-н Кроуфорд, г-н Кусума-Атмаджа, г-н Лукашук, г-н Памбу Чивунда, г-н Шриниваса Рао, г-н Розенсток, г-н Симма, г-н Хафнер, г-н Хэ, г-н Ямада.

Односторонние акты государств (*продолжение*) (A/CN.4/496, раздел C, A/CN.4/500 и Add.1¹, A/CN.4/L.588)

[Пункт 8 повестки дня]

ВТОРОЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА (*продолжение*)

1. Г-н ГОКО говорит, что право международных договоров не предусматривает строгих требований к форме. На практике при вынесении решения по делу *Legal Status of Eastern Greenland* ППМП признала действительным и имеющим обязательную силу устное заявление министра иностранных дел Норвегии о согласии Норвегии с притязаниями Дании на всю территорию Гренландии. Существуют и другие виды актов, представляющие собой поведенческие акты правительств, которые могут не быть направлены на выработку соглашений, но тем не менее способны повлечь за собой правовые последствия. К ним относятся односторонние акты государств. Подготавливая свой второй доклад по данной теме (A/CN.4/500 и Add.1), Специальный докладчик принял во внимание многочисленные замечания представителей государств, высказанные в Шестом комитете. Проект статьи 1 (Сфера применения проекта статей) в принципе не исключает из своей сферы действия правовые акты, которые го-

сударства могут сформулировать в рамках международных организаций, но при этом в нем четко предусмотрено, что проект применяется только к односторонним актам, сформулированным государствами.

2. Указание на односторонние акты, содержащиеся в этом проекте статьи, подчеркивает тот факт, что сфера охвата проекта не распространяется на политические акты, не влекущие за собой правовых последствий в международном плане, или другие акты, которые, хотя и носят правовой характер, могут рассматриваться как относящиеся к договорной сфере. В то же время он спрашивает, может ли проект статьи 1 в его нынешнем виде полностью исключить заявления глав государств, которые в реальности представляют собой акты государств, обоснование и обязательный характер которых следует искать в морально-политических соображениях.

3. Проект статьи 1 составлен по образцу статьи 1 Венской конвенции 1969 года, в которой прямо предусмотрено, что Конвенция применяется только к договорам между государствами. В проекте статьи 1 также говорится только об односторонних актах государств, — несомненно для того, чтобы исключить из сферы ее охвата другие односторонние акты. Он предлагает добавить в статью следующие слова: "При этом понимается, что настоящие проекты статей не должны применяться к другим субъектам международного права или международным организациям. Акты политического характера и другие акты, хотя и носят односторонний характер, не влекут за собой международных последствий". В этом случае было бы ясно, что не охватывает проект.

4. Следует признать, что практика государств в отношении односторонних актов небогата. В докладе указывается, что для выяснения характера таких актов государств основополагающее значение имеет определение намерения формулирующего их государства. Иными словами, обязательность как следствие одностороннего акта будет в значительной мере зависеть от конкретных фактов и — что еще важнее — от последующей оценки. Например, при рассмотрении дел *Nuclear Tests* МС счел, что Франция юридически связана своим заявлением о прекращении ядерных испытаний в атмосфере. Суд сослался на публичное заявление Франции о том, что она будет соблюдать это обязательство. Однако при рассмотрении дел *North Sea Continental Shelf* Суд признал, что вряд ли можно презюмировать одностороннее принятие обязательств посредством поведения и что в такого рода ситуациях требуется, чтобы линия поведения была весьма последовательной. В делах *Nuclear Tests* Суд пришел к выводу о том, что критерием является наличие у государства намерения связать себя положениями своего заявления и что об обязательстве должно быть заявлено публично. Признание *quid pro quo* или иное последующее признание обязательными не являются. Как бы то ни было, принцип, признанный Судом при рассмотрении дел *Nuclear Tests*, был применен в деле

¹ Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1999 год, том II (часть первая).

Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua, а также при урегулировании одной из палат Суда в деле *Frontier Dispute*.

5. Решение вопроса о том, может ли в результате конкретного одностороннего акта быть аннулировано международное обязательство выступающего с заявлением государства, будет зависеть от конкретных фактов каждого дела, независимо от определения сферы охвата проекта статьи 1.

6. Формулировку проекта статьи 2 (Односторонний правовой акт государства) следует упростить. Например, можно предположить, что главы государств не выступают с двусмысленными или нечеткими заявлениями, и тогда необходимость говорить о "недвусмысленном" волеизъявлении отпадает. Сделанное заявление не может не быть самостоятельным, поскольку оно формулировалось независимо. Кроме того, при современных средствах массовой информации заявление главы государства неизменно широко освещается, особенно когда оно делается в период важных международных событий, примером чему может служить заявление, сделанное президентом Соединенных Штатов Америки г-ном Клинтоном 25 июня 1999 года², о том, что Югославии не будет оказываться помощь, пока президент Милошевич будет оставаться у власти, и что за его отстранение предлагается 5 млн. долл. США. Речь идет об односторонних заявлениях, которые можно считать обязывающими, так как на них могут опираться другие государства.

7. Неосторожно автоматически называть односторонний акт "правовым", так как это имело бы презумптивный характер. Достаточно говорить об одностороннем акте. Кроме того, лучше использовать термин "нести", а не "приобретать" международные обязательства.

8. Можно изменить формулировку проекта статьи 2 и изложить ее в следующей редакции:

"Для целей настоящих проектов статей под односторонним актом понимается публичное выражение одним или несколькими государствами своего намерения в отношении другого или других государств, международного сообщества или международной организации с целью принять на себя обязательство на международном уровне".

9. Он не возражает против проекта статьи 3 (Правоспособность государства) или проекта статьи 4 (Представители государства в целях совершения односторонних актов), хотя пункт 2 проекта статьи 4 также связан с намерениями, основанными на практике соответствующих государств. Наверное, при отсутствии возражений можно было бы применить принцип эс-топпеля, разрешив лицу представлять государство.

10. Что касается проекта статьи 5 (Последующее подтверждение одностороннего акта, совершенного без уполномочия), то, согласно пункту 107 второго доклада, реальность намерения совершающего акт государства гарантируется подтверждением, поскольку оно равнозначно договору. Однако каковым будет соответствующий ратифицирующий орган при необходимости подтверждения? Должны ли официальные лица иметь тот же или более высокий ранг?

11. В проекте статьи 6 (Выражение согласия) слова "брать на себя" следует просто заменить словами "нести" или "принимать". По поводу проекта статьи 7 (Недействительность одностороннего акта) у него есть опасения. В подпункте *a* допущением возможности ошибок и неопытности официальных руководителей, совершивших ошибку, подспудно высказывается мысль о небрежности соответствующего государства. Подпункт *b* также носит двусмысленный характер, а подпункты *c* и *d* наводят на мысль, что государство допустило подкуп и принуждение своих собственных представителей.

12. Наконец, сам характер односторонних актов предполагает иное к ним отношение — свободное от строгости и торжественности, характерных для договоров. Заявление даже не требует признания со стороны адресата или каких-либо действий, которые могли бы означать признание. Можно было бы даже допустить устные заявления.

13. Г-н ХЭ говорит, что с учетом возникших трудностей и исходя из соображений практической целесообразности и осуществимости было бы разумно ограничить сферу применения проекта статей односторонними актами государств, призванными повлечь за собой правовые последствия, исключив из нее таким образом акты неправового характера и другие односторонние формы волеизъявления государств. Такое ограничение тематического охвата упростило бы работу и обеспечило бы ее успешное завершение.

14. Но даже при таком практическом подходе некоторые проблемы все равно заслуживают дальнейшего анализа. Нынешние проекты статей должны распространяться на односторонние правовые акты, сформулированные государствами на индивидуальной или коллективной основе, и, следовательно, не охватывать акты политического характера. Но на практике выяснение степени действительности таких актов с юридической точки зрения может оказаться сложным вопросом. Интересным примером являются односторонние заявления ядерных государств о предоставлении гарантий неядерным государствам. Этот случай свидетельствует о необходимости создания четких правил регулирования односторонних актов государств. Вопрос заключается в том, достаточно ли содержащегося в проекте определения, вместе с другими статьями, посвященными различным правовым аспектам односторонних актов государств, для устранения двусмысленности и сомнений насчет правовых последствий

² *Los Angeles Times*, 27 June 1999.

односторонних актов и гарантий, о которых упоминал г-н Хэ.

15. Мнения по поводу определения односторонних правовых актов различаются, но элементы самостоятельности в таких актах можно считать существенно важными в том смысле, что эти акты сами способны повлечь за собой международно-правовые последствия и не зависят от совершения какого-либо другого акта другими государствами или от бездействия. В то же время основа обязательности одностороннего акта должна зависеть и от других элементов и принципов. В этой связи отмечалось, что обязательный характер такого акта основывается также и на намерении государства, совершающего его, а не на законной заинтересованности другого государства в соблюдении порождаемых им обязательств.

16. Кроме того, важно обратить особое внимание на критерии, применяемые к одностороннему акту: такой акт должен иметь юридическое значение для не участвовавших в его совершении государств и влечь за собой правовые последствия, независимо от волеизъявления других государств. В этой связи следует отметить, что такие акты имеют сугубо односторонний характер и круг связанных с ними соображений ограничивается существующими принципами добросовестности, эстоппеля, а также международными обычаями и практикой. Все эти элементы должны изучаться глубже в целях содействия надлежащему определению проблемы.

17. Эта тема в большой степени связана с правом международных договоров, но в проекте статей ни в коем случае не нужно следовать всем соответствующим положениям Венской конвенции 1969 года. Например, в вопросе об адресате односторонних актов государств явно предпочтительным является более широкий подход. Ввиду динамичного развития международной правовой системы пределы действия односторонних актов государств должны быть расширены за счет охвата как государств, так и международных организаций. С другой стороны, в нынешнем проекте, за исключением проблемы недействительности односторонних правовых актов, не затронуты многие процедурные и другие соответствующие вопросы. Применительно к таким случаям представляется необходимым ориентироваться на положения, закрепленные в праве международных договоров, а также рассмотреть такие вопросы, как правила толкования, изменения, приостановления, прекращения и т.д., с тем чтобы придать проекту более широкий охват. Он полностью одобряет предложение о передаче всех проектов статей в Редакционный комитет для детального рассмотрения.

18. Г-н ДУГАРД говорит, что одна из трудностей, с которыми сталкивается Комиссия, связана с ограниченностью практики государств и малочисленностью судебных решений по этому вопросу. Он предполагает, что в архивах государств могут храниться дополнительные сведения о практике государств, поскольку

многие односторонние заявления, подобно заявлению Илена³, вполне могли быть сделаны в частном порядке, и, таким образом, достоянием гласности могли бы также стать другие заявления. Пожалуй, Специальный докладчик мог бы попытаться найти дополнительную информацию о практике государств в этой области.

19. В пункте 28 второго доклада указывается, что односторонние акты могут быть направлены против другого государства, ряда государств, международного сообщества в целом или любого другого субъекта международного права. Это весьма общее заявление, особенно ссылка на международное сообщество в целом, которая повторяется в пункте 57. Он спрашивает, не охватывает ли это понятие то, что все чаще называют "международным гражданским обществом". Комиссия должна сознавать, что все более важную роль в международных делах играют неправительственные организации, о чем свидетельствует их влияние на ход Оттавской международной конференции по вопросам стратегии: "К глобальному запрету на противопехотные мины", проходившей 3-5 октября 1996 года, в результате которой была принята Конвенция о запрещении применения, накопления запасов, производства и передачи противопехотных мин и об их уничтожении; а также на ход Дипломатической конференции полномочных представителей под эгидой Организации Объединенных Наций по учреждению международного уголовного суда, состоявшейся в Риме 15 июня – 17 июля 1998 года и завершившейся созданием Международного уголовного суда⁴.

20. В пункте 54 доклада Специальный докладчик подчеркнул, что односторонний акт должен быть совершен публично. Некоторые члены Комиссии подходят к проблеме с этой точки зрения, что с трудом согласуется, например, с заявлением Илена, которое было сделано в частном порядке. Он полагает, что многие односторонние заявления делаются за закрытыми дверями и их нужно должным образом учитывать. Согласно пункту 54, этот вопрос будет подробно рассмотрен на более позднем этапе. Может быть, Специальный докладчик подтвердит свое намерение уделить этому вопросу больше внимания, возможно, в своем третьем докладе.

21. Некоторые члены Комиссии высказывали критические замечания в связи с тем, что проекты статей слишком буквально следуют статьям Венской конвенции 1969 года. Он склонен не согласиться с этим тезисом, так как, по его мнению, Конвенция могла бы быть полезной в качестве руководства. Более того, он сожалеет, что доклад ориентируется на нее в недостаточной степени.

22. В подпункте с проекта статьи 7 говорится, что такой акт будет недействителен, если согласие берущего

³ См. 2594-е заседание, пункт 20.

⁴ См. 2575-е заседание, сноска 10.

на себя обязательство государства было получено в результате подкупа его представителя другим государством. Это интересное дополнение к существующим нормам международного права, в котором он усмотрел влияние судебной практики Латинской Америки, возглавившей процесс принятия международных мер по запрещению коррупции. Это необходимое положение, но в самой статье и в комментарии к ней его нужно разъяснить более подробно. В подпункте *g* проекта статьи 7 предусмотрено, что на недействительность одностороннего акта можно ссылаться в том случае, если согласие берущего на себя обязательство государства выражено в явное нарушение нормы его внутреннего права, имеющей основополагающее значение. Как указано в комментарии, это положение призвано отразить принцип, предусмотренный в статье 46 Венской конвенции 1969 года, но фактически оно идет дальше статьи 46, где уточняется, что государство может ссылаться на нарушение внутренней нормы как на основание недействительности его согласия лишь в том случае, если это нарушение было явным и касалось нормы его внутреннего права особо важного значения. Таким образом, соответствующая норма должна быть очевидной и о ней должно быть известно другой стороне. Соответственно, при формулировании подпункта *g* проекта статьи 7 следует в большей мере ориентироваться на статью 46 Конвенции. В подпункте *f* было правильно обращено внимание на противоречие императивной норме международного права. В этой связи Специальному докладчику в работе над проектом статей об ответственности государств следует учесть любые возможные трактовки термина "императивная норма"⁵.

23. При обсуждении перечисленных в проекте положений об ответственности государств обстоятельств, исключающих противоправность, Комиссия проанализировала вопрос о принуждении представителя государства, но не рассмотрела вопрос о том, может ли быть таким обстоятельством подкуп представителя государства. Он настоятельно призывает Специального докладчика по односторонним актам государств следить за ходом этого обсуждения, чтобы обеспечить согласованность проекта статей.

24. В том же проекте статьи 7 в перечень факторов, на которые можно ссылаться как на основание недействительности одностороннего акта, следует включить резолюции Совета Безопасности. Например, если государство сделало заявление, противоречащее какой-либо резолюции Совета, особенно принятой со ссылкой на главу VII Устава Организации Объединенных Наций, в которой содержится призыв к государствам-членам не признавать то или иное образование в качестве государства, то можно утверждать, что такой односторонний акт является недействительным.

⁵ Текст проектов статей, принятых Комиссией в предварительном порядке в первом чтении, см. *Ежегодник.., 1996 год*, том II (часть вторая), стр. 74, документ A/51/10, глава III, раздел D.

25. Специальный докладчик приступил к решению трудной и далеко идущей задачи. Он желает ему всяческих успехов и поддерживает предложение о передаче проекта статей рабочей группе.

26. Г-н ХАФНЕР благодарит Специального докладчика за широкий по своему охвату доклад, в котором четко обозначены основные требующие решения проблемы. Он присоединяется к большинству вопросов, которые уже были подняты, особенно г-ном Пелле (2594-е заседание).

27. В то же время он не согласен с г-ном Симмой, который не увидел необходимости в кодификации норм, касающихся односторонних актов. Наоборот, такие акты являются наиболее распространенными средствами ведения повседневной дипломатии, а в литературе и на практике существует неопределенность в отношении применяемого к ним правового режима. Поскольку функция международного права заключается в обеспечении стабильности и предсказуемости международных отношений, ради недопущения того, чтобы односторонние акты стали источником споров и даже конфликтов, для них следует предусмотреть определенный режим.

28. Государствами принято большое количество односторонних актов. В качестве примеров можно привести заявления на конференциях по объявлению взносов, выражение готовности погасить задолженность по финансовым взносам перед Организацией Объединенных Наций, заявления о запрещенных для военного использования зонах, протесты, заявления о признании, объявления войны и заявления о прекращении военных действий. Поэтому пример, приводимый в сноске о практике государств в пункте 23 доклада, должен быть включен в текст вместе с другими примерами односторонних актов. Кроме того, любые усилия по их классификации нужно предпринимать на основе не дедуктивного, а индуктивного подхода, чтобы можно было сформулировать общие выводы.

29. Что касается вопроса о том, что следует регулировать — различные формы договорных актов (*negotia*) или заявлений, содержание или форму односторонних актов, то он лично сделал бы выбор в пользу формы. Однако на Комиссию оказывается давление, с тем чтобы она приняла во внимание возможное содержание заявлений, и это можно сделать при их классификации.

30. Редакционному комитету или рабочей группе следует привести проект статьи 1 в соответствие с проектом статьи 2. В комментарии к проекту статьи 1 говорится, что другие статьи ориентированы на Венскую конвенцию 1969 года. Он не разделяет положительного отношения г-на Дугарда к этому подходу, так как между договорами и односторонними актами существуют значительные различия. Договор — это выражение общей воли как минимум двух государств, обычно являющееся результатом компромисса. В одностороннем же акте участвует только одно государство. Одно

это оправдывает отход от договорного режима. План исследования по односторонним актам государств, обсуждавшийся на сорок девятой и пятидесятой сессиях, также явно отличался от режима Венской конвенции 1969 года.

31. По поводу заявления, содержащегося в пункте 33 доклада, у него есть сомнения. Право подписывать договор не всегда предоставляется самому высокопоставленному административному сотруднику международной организации. Например, в соответствии со статьей 24 Амстердамского договора, вносящего изменения в Договор о Европейском союзе, Договоры о создании Европейских сообществ и в некоторые связанные с ними акты, таким правом пользуется председатель Совета министров, которым обычно является министр иностранных дел государства-члена, председательствующего в Союзе. Таким образом, сотрудники, уполномоченные заключать договоры, зависят в своих действиях от устава конкретных организаций.

32. В связи с проектом статьи 2 возникают проблемы редакционного характера, особенно при проведении сравнения с сильно отличающимся определением, которое служило Рабочей группе основой для обсуждения на пятидесятой сессии Комиссии. Новый вариант сильно ограничивает сферу охвата проекта статей, поскольку его последняя часть предполагает, что во внимание должны приниматься только обещания. Он сомневается, что именно таким было намерение Генеральной Ассамблеи.

33. Конечно, необходимо тщательно проанализировать связь односторонних актов с нормами международного права, которые придали таким актам определенную силу. Но нормы международного права могут быть общими, универсальными, региональными, обычными или договорными, и при этом во всех этих нормах в отношении односторонних актов предусмотрены различные условия. На практике можно представить, что государство приобретает какие-то права благодаря одностороннему акту, если это предусматривает регулирующий его конкретный правовой режим. Например, государство вправе в соответствии с нормами международного права объявить блокаду, и в процессе ее осуществления оно приобретает определенные права. Это касается и заявлений о нейтралитете, который другие государства должны уважать в соответствии с режимом, регулирующим такие заявления. Следует признать, что при разграничении этой категории односторонних актов и оговорок, которые, пожалуй, являются лишь специфическим видом таких заявлений, возникают проблемы. В связи с этим у него даже возникает вопрос, не может ли обсуждение темы оговорки дать полезные ориентиры для дискуссии по односторонним актам.

34. По поводу правильности проекта статьи 4 у него есть сомнения. По мнению некоторых государств, в статье 7 Венской конвенции 1969 года, которая служила моделью, установлена нечеткая норма, а лишь

презумпция, причем не *presumptio juris*, а *presumptio juris ac de jure*. Эта презумпция может быть оспорена с помощью статьи 46 Конвенции. Он согласен с г-ном Дугардом в том, что в подпункте *g* статьи 7 нынешнего проекта предусмотрен режим, отличный от режима Конвенции, но он, по-видимому, тоже противоречит проекту статьи 4. У него также есть сомнения насчет пункта 3 проекта статьи 4. Министры иностранных дел, например, выступали с заявлениями о негативных гарантиях безопасности, независимо от того, были они главами делегаций или нет. Но если глава делегации не является министром иностранных дел, то его заявление может не иметь юридической силы. На третьей Конференции Организации Объединенных Наций по морскому праву глава делегации Соединенных Штатов заявил, что он может согласиться с вариантом решения, который был согласован⁶, однако после выборов в Соединенных Штатах новая администрация решила, что она не может принять этот вариант решения, в связи с чем потребовались новые переговоры. Таким образом, заявление главы делегации не имело обязательной силы для Соединенных Штатов. На Конференции Организации Объединенных Наций по праву международных договоров было отвергнуто предложение о расширении сферы охвата статьи 18 Венской конвенции 1969 года и ее распространении на стадию переговоров⁷. Это дополнительный аргумент в поддержку тезиса о том, что главы делегаций необязательно обладают всеми полномочиями. Делегации наделяются разного рода полномочиями: полномочиями вести переговоры, утверждать тексты документов, подписывать заключительные акты и, возможно, договоры. Но какие из этих полномочий дают делегации право делать обязывающее одностороннее заявление? Утверждения о том, что то или иное из названных полномочий дает им это право, являются спорными. Поэтому необходимо более тщательно изучить эту проблему.

35. Проект статьи 7 требует крайне осторожного подхода и должен рассматриваться с учетом всего контекста, связанного с проектом статей. Все его последствия оценивать слишком рано, и он резервирует свою позицию по вопросу о его содержании.

36. Он полностью поддерживает предложение Специального докладчика создать рабочую группу для рассмотрения крайне сложных проблем, поднятых в исследовании.

⁶ См. *Официальные отчеты Третьей Конференции Организации Объединенных Наций по морскому праву*, том XIII (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.81.V.5), 128-е пленарное заседание, стр. 66; и там же, том XVII (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.84.V.3), 192-е пленарное заседание, стр. 177.

⁷ См. *Official Records of the United Nations Conference on the Law of Treaties, First and Second Sessions, Vienna, 26 March-24 May 1968 and 9 April-22 May 1969, Documents of the Conference* (United Nations publication, Sales No. E.70.V.5), document A/CONF.39/14, p. 138.

37. Г-н АЛЬ-БАХАРНА высоко оценивает профессиональные качества, проявленные Специальным докладчиком при рассмотрении проблемы односторонних актов государств. Специальный докладчик также убежден, что в практике государств, судебной практике и специальной литературе имеется достаточно полезных материалов для исследования.

38. Как представляется, Комиссия и Шестой комитет в целом согласны с целесообразностью ограничения тематики исследования односторонними актами государств. Односторонние акты других субъектов международного права, например международных организаций, можно исключить. На данном этапе он поддерживает эту точку зрения, чтобы еще больше не усложнять тему. Он также поддерживает мнение о том, что, хотя международные организации правомочны формулировать подлинные односторонние акты, их особый характер и цели требуют применения к таким актам отдельных норм. Как отмечалось в пункте 34 доклада, отсутствие единого правового режима для международных организаций создает трудности. Вместе с тем он соглашается с тем, что их исключение из исследования не отразится на современной практике, в соответствии с которой односторонние акты государств адресуются государствам и международным организациям без какого-либо различия. Поэтому для целей исследования правоспособность организаций формулировать такие акты не признается, хотя односторонние акты государств могут быть адресованы международным организациям.

39. Что касается взаимосвязи с темой ответственности государств, то он, как и другие, полагает, что с учетом главной цели исследования темы односторонних актов — формулирования строго ограничительного определения того, что подразумевается под односторонними актами государств, — необходимо исключить те односторонние акты, которые влекут за собой международную ответственность. Такой ограничительный подход, помимо всего прочего, помог бы Комиссии избежать любого возможного дублирования работы по проблеме ответственности государств. Тема ответственности государств охватывает противоправные с точки зрения международного права акты государств, которые позволяют ставить вопрос об их международной ответственности, а нынешняя тема по существу связана с режимом самостоятельных односторонних актов, формулируемых государствами с намерением взять на себя какие-либо обязательства. В пункте 6 второго доклада Специальный докладчик признал, что существует определенная связь между односторонним актом, посредством которого государство принимает на себя международную ответственность, и односторонним актом, рассматриваемым в настоящем исследовании.

40. Кроме того, односторонние акты государств характеризуются самостоятельностью и полной независимостью от какого-либо договорного режима. В отличие от договоров они не требуют уведомления или признания со стороны государств или других субъек-

тов международного права, для которых они предназначены. Исследование должно быть посвящено исключительно тем самостоятельным односторонним актам государств, которые формулируются с намерением вызвать с их помощью международно-правовые последствия или породить международные обязательства для государства, делающего заявление. Существует общее согласие о необходимости исключить из темы односторонние акты, чьи характеристики и последствия регламентируются правом договоров, а также акты, нормативные последствия которых обусловлены применением или существованием какого-либо иного акта или договора.

41. Четвертым вопросом общего характера является эстоппель. Возможность рассматривать в качестве одностороннего акта эстоппель, вытекающий из одностороннего заявления представителя государства, сделанного в ходе разбирательства в каком-либо международном суде, вызывает сомнение. Утверждается, что характерным элементом эстоппеля является не поведение данного государства, а то, что с этим поведением связывает свои надежды другое государство. Односторонний акт государства дает положительный результат благодаря четкому намерению государства связать себя этим актом, но при этом одностороннее заявление, влекущее за собой эстоппель, дает и негативный результат, на который в принципе не рассчитывает его автор, хотя другая заинтересованная сторона может воспользоваться случаем и извлечь из него выгоду, сославшись на эстоппель. Следовательно, в односторонних заявлениях, дающих основание для ссылки на эстоппель, отсутствует один из аспектов определения самостоятельного одностороннего акта государства, а именно намерение государства вызвать международно-правовые последствия. Как указывалось в пункте 14 второго доклада, эстоппель не порождает никаких прав или обязательств, а означает лишь невозможность — в рамках определенного процесса — ссылаться на уже существующие права или обязанности.

42. В пункте 23 второго доклада указывалось на трудности определения тематического охвата. Проект статьи 1 призван ограничить сферу охвата односторонними актами государств с исключением из нее международных организаций, причем односторонними правовыми актами, в число которых не входят другие акты, имеющие односторонний и правовой характер, но не порождающие международно-правовых последствий. Однако формулировка статьи не отражает всех элементов, которые только что были им охарактеризованы. Слова "международные последствия" не определяются словами "самостоятельный", "намерение" или "правовой", которые, между тем, отражают существенные аспекты определения границ действия международных актов. С учетом этого он предложил бы более широкоохватный вариант проекта статьи 1 со следующей формулировкой: "Настоящий проект статей применяется к самостоятельным односторонним актам государств, сформулированным с намерением вызвать международно-правовые последствия".

43. Специальный докладчик склонен обосновывать предлагаемое им в проекте статьи 2 определение, которое, по его признанию, является неполным и не всеобъемлющим, ссылкой на посвященную употреблению терминов статью 2 Венской конвенции 1969 года. Специальный докладчик также утверждает, что в дефиниции содержится конкретное положение, которое, фактически не определяя его, поясняет значение термина "односторонние акты" по аналогии с пунктом 1 а статьи 2 Конвенции, который не является определением термина "договор". Он лично не согласен с таким ходом рассуждения. Если Комиссия следует практике, применявшейся при подготовке аналогичных документов, то исчерпывающее определение темы имеет существенно важное значение. Кроме того, необходимо иметь четкое и ясное определение того, что подразумевается под "односторонними актами" в основной части будущего документа. Он предлагает изменить формулировку проекта статьи 2 с целью включения в нее такого определения и изложить ее в следующей редакции:

"Для целей настоящего проекта статей "односторонний правовой акт" означает недвусмысленное и самостоятельное волеизъявление, совершаемое в одностороннем порядке и публично одним или несколькими государствами в отношении одного или нескольких государств либо международной организации или международного сообщества в целом с намерением вызвать международно-правовые последствия".

44. Для целей проекта статьи 2 слово "[заявление]", может быть, и не следовало бы использовать, если бы Специальный докладчик мог упомянуть в комментарии, что выражение "односторонние акты" является общим термином, используемым для обозначения самостоятельного волеизъявления государств с помощью деклараций, заявлений, коммюнике или в какой-либо иной форме, и при этом понималось бы, что форма, в которой должен быть реализован односторонний акт, существенно важным вопросом не является.

45. Ввиду общепризнанности того факта, что правоспособностью формулировать односторонние правовые акты обладают не только государства, но и другие субъекты международного права, например международные организации, представляется целесообразным добавить в начало проекта статьи 3 слова "для целей настоящего проекта статей...". В этом случае Специальному докладчику было бы проще объяснить в комментарии причину исключения международных организаций.

46. Что касается проекта статьи 4, то наиболее важным представляется пункт 1, так как главы государств, главы правительств и министры иностранных дел – это единственные государственные должностные лица, за которыми в международной практике признается правомочие принимать от имени представляемых ими государств международные обязательства без обязатель-

ного предъявления документа, удостоверяющего их полномочия. Поскольку в отношении государственных должностных лиц, относящихся к категориям, которые упоминаются в пунктах 2 и 3, выяснение правомочия формулировать односторонние акты от имени государства сопряжено с многочисленными трудностями, он предложил бы исключить пункты 2 и 3.

47. Проект статьи 5 называется "Последующее подтверждение одностороннего акта, совершенного без уполномочия", но в тексте на английском языке упоминается статья 7* которая касается лица, уполномоченного представлять государство. Но в проекте статьи 7 охвачены и многие другие вопросы, в том числе вопросы согласия государства, недействительности одностороннего акта при его формулировании на основе ошибки в факте, обманных действий, подкупа, принуждения и т.д. Об уполномоченных лицах говорится в основном не в проекте статьи 7, а в проекте статьи 4. По-видимому, следует пересмотреть формулировки этих статей, чтобы исключить любую путаницу между предоставлением полномочий и недействительностью.

48. Предлагалось исключить проект статьи 6 на том основании, что он не является необходимым. Может быть, это было бы правильно; однако в этой статье характеризуется дача согласия на договор в сопоставлении с односторонним актом. Согласие на договор дается посредством подписания, ратификации, присоединения или признания соответствующим государством, в то время как согласие на односторонний акт выражается государством в момент его формулирования. Комментарий к проектам статей 6 и 7 во втором докладе должен быть разбит на части, с тем чтобы каждая статья характеризовалась отдельно, и приведен в большее соответствие с Венской конвенцией 1969 года.

49. Наконец, он высказывается в поддержку ранее сформулированного предложения о воссоздании Рабочей группы по вопросу об односторонних актах государств и вновь выражает признательность Специальному докладчику за успешную работу по столь сложной теме.

50. Г-н ГОКО, ссылаясь на замечания г-на Аль-Бахарны по проекту статьи 5, говорит, что в его понимании подтверждение одностороннего акта означает, что заявление, будучи сделано неуполномоченным лицом, является действительным, а до подтверждения оно не влечет за собой правовых последствий. Но как обстоит дело с точки зрения аннулирования? Если до подтверждения заявления правовые последствия не наступили, то можно ли в этот период отказаться от заявления на том основании, что сделавшее его лицо не было уполномоченным представителем? Статья 5

* Опечатка в тексте на английском языке. Вместо "статья 7" следует читать "статья 4" (см. 2593-е заседание, пункт 24, текст статьи 5).

должна охватывать не только последующее подтверждение, но и аннулирование. Отсутствие подтверждения может стать основанием для эстоппеля, если другое государство уже опиралось в своих действиях на первое заявление государства до его подтверждения. Если впоследствии заявление признается в качестве договора, то необходимость ратификации будет определяться тем, какую структуру имеет правительство, дающее свое согласие.

51. Г-н Шриниваса РАО, ссылаясь на замечания г-на Гоко, говорит, что в проекте статьи 5 речь идет об одностороннем акте, который не считается имеющим юридическое значение в свете проекта статьи 7. В последней статье указано, что лицо, совершившее односторонний акт, могло в момент его совершения иметь полномочия на это, но в силу действия некоторых условий этот акт не может иметь правовых последствий. Эти условия — подкуп, принуждение и т.д. не имеют ничего общего со статусом лица, совершающего односторонний акт, а связаны скорее с юридической силой акта. Если акт не имеет юридической силы, то его нельзя ни подтвердить, ни аннулировать: он является недействительным *ab initio*. Ему хотелось бы услышать точку зрения Специального докладчика и г-на Аль-Бахарна по вопросу о том, как проект статьи 7 согласуется с проектом статьи 5 в контексте ситуации, требующей последующего подтверждения акта в силу отсутствия у совершающего его лица соответствующих полномочий.

52. Г-н АЛЬ-БАХАРНА говорит, что г-н Гоко прав: в проекте статьи 7 отражены некоторые, но не все элементы уполномочивания. В нем предполагается, что должностное лицо было уполномочено на совершение акта, но что вся процедура оказалась недействительной из-за других элементов, например ошибки, поведения или подкупа. Вопрос о полномочиях более четко отражен в проекте статьи 4. Он предлагает вновь рассмотреть все соответствующие проекты статей, т.е. статьи 4, 5 и 7, с тем чтобы разграничить соответствующие аспекты, связанные с уполномочиванием, подтверждением, подкупом и т.д.

53. Г-н КАБАТСИ говорит о важности указания на необязательность наделения государства правом подтверждать односторонний акт, совершенный без уполномочивания, со ссылкой на тот или иной из факторов, перечисленных в проекте статьи 7. Например, в контексте подпункта *f* государство будет неспособно подтверждать односторонний акт. Другие ситуации также могут сделать это невозможным для государства, даже если оно этого пожелает.

54. Г-н ГОКО, отвечая на замечания г-на Шринивасы Рао, говорит, что проект статьи 7 вводит новые элементы — подкуп, принуждение и т.д., а в проекте статьи 5, следующем за проектом статьи 4, где перечислены уполномоченные лица, просто говорится о представителе, делающем заявление. Заявление подлежит подтверждению, потому что его сделало ненадлежащее

лицо, но оно все равно было действительным во всех отношениях и для всех целей. Просто оно не повлекло за собой правовых последствий.

Заседание закрывается в 11 час. 40 мин.

2596-е ЗАСЕДАНИЕ

Пятница, 2 июля 1999 года, 10 час. 05 мин.

Председатель: г-н Здзислав ГАЛИЦКИЙ

Присутствуют: г-н Аддо, г-н Аль-Бахарна, г-н Аль-Хасауна, г-н Базна-Суарис, г-н Гоко, г-н Дугард, г-н Кабатси, г-н Кандиоти, г-н Катека, г-н Кроуфорд, г-н Кусума-Атмаджа, г-н Лукашук, г-н Памбу Чивунда, г-н Шриниваса Рао, г-н Родригес Седеньо, г-н Розенсток, г-н Симма, г-н Хафнер, г-н Хэ, г-н Экономидес, г-н Ямада.

Заккрытие сессии Семинара по международному праву

1. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ приглашает Директора Семинара по международному праву г-на фон Блюменталья выступить перед членами Комиссии в связи с церемонией закрытия тридцать пятой сессии Семинара.

2. Г-н фон БЛЮМЕНТАЛЬ (Директор Семинара по международному праву) выражает благодарность всем, кто способствовал успешному проведению Семинара. В течение тридцати пяти лет Семинар предоставляет молодым юристам уникальную возможность ознакомиться с методами кодификации международного права. Несомненно, для участников тридцать пятой сессии Семинара деятельность Комиссии надолго станет источником вдохновения. Как и их старшим коллегам, некоторым молодым юристам, возможно, будет однажды оказана высокая честь работать в Комиссии международного права.

3. Г-н ТААЛЬ от имени своих товарищей благодарит всех членов Комиссии, которые оказывали им методическую и консультативную помощь и делились своим богатым опытом и знаниями.

4. Г-н КАТЕКА хотел бы, чтобы члены Комиссии имели в своем распоряжении тексты докладов, подготовленных участниками Семинара на индивидуальной основе, и материалы проведенных групповых занятий.

5. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ присоединяется к пожеланиям, которые высказал участникам Директор Семинара, и

благодарит молодых юристов за тот интерес, который они проявили к работе Комиссии.

Председатель вручает свидетельства, удостоверяющие участие в работе тридцать пятой сессии Семинара по международному праву.

Односторонние акты государств (продолжение)
(A/CN.4/496, раздел C, A/CN.4/500 и Add.1¹,
A/CN.4/L.588)

[Пункт 8 повестки дня]

ВТОРОЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА
(окончание)

6. Г-н АЛЬ-ХАСАУНА дает высокую оценку второму докладу, подготовленному Специальным докладчиком по теме односторонних актов государств (A/CN.4/500 и Add.1), хотя ему и представляется, что этот вопрос еще по-настоящему не созрел для кодификации. Специальный докладчик пытается проложить дорогу через terra incognita не потому, что отсутствуют какие-либо теоретические основы по данному вопросу, а скорее потому, что практика государств в этой области никогда не изучалась систематическим образом, как отмечает Специальный докладчик в пункте 23 второго доклада. Это исследование осложняется тем, что источники, на которые можно было бы опереться в данной области, зачастую рассредоточены по различным дипломатическим ведомствам, если они вообще имеются, причем государства не всегда считают целесообразным оставлять какие-либо письменные следы или публикации о своих односторонних актах. С учетом всех этих трудностей можно даже задаться вопросом о возможности проведения подобного систематического исследования.

7. Впрочем, отсутствие исследования о практике государств не помешало МС высказаться по вопросу о характере односторонних актов в делах *Nuclear Tests*, *Frontier Dispute* или *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua*, однако, Суд сделал это ex post facto и с учетом конкретных обстоятельств дела. Перед законодательным органом, который должен определить заранее и вне контекста объективные критерии, позволяющие оценить намерение или желание какого-либо государства взять на себя определенные обязательства по отношению к другим государствам в самых различных областях, разумеется, стоит нелегкая задача. Формальный подход к этому вопросу также неэффективен, поскольку отнюдь не во всех односторонних актах соблюдаются формальные предписания; во многие из них даже вкладывается двусмысленность, которая считается признаком искусства дипломатии. Поэтому те аналогии, которые Специальный докладчик пытается установить с правом международных

договоров, не всегда убедительны. Что касается, например, понятия обещания, то аналогии следует искать скорее в частном праве.

8. Сделав эти общие замечания, г-н Аль-Хасауна излагает ряд соображений по более конкретным вопросам. Прежде всего он не считает необходимым рассматривать односторонние акты, совершенные международными организациями, поскольку они не имеют отношения к обсуждаемой теме. А когда односторонние акты государств касаются международных организаций, нет оснований относиться к международным организациям иначе, чем к государствам. Менее ясным представляется случай, когда заявление делается *erga omnes*, и можно презюмировать, что оно адресовано также международным организациям. Намерение государства, которое делает заявление, имеет в этом случае, конечно же, важное значение. Выделить единообразную норму из решений МС сложно: так, установив по делам *Nuclear Tests*, что заявление было, вероятно, сделано *erga omnes*, Суд при рассмотрении дела, касавшегося *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua*, не усмотрел юридического обязательства в том заявлении, которое "Руководящий совет правительства Национального возрождения" Никарагуа направил в ОАГ.

9. По другому вопросу г-н Аль-Хасауна не разделяет мнения Специального докладчика, который в пункте 55 своего второго доклада утверждает, что публичный характер одностороннего акта является его решающим аспектом, поскольку это не соответствует практике государств, далеко не систематически публикующих все свои заявления.

10. Что касается представителей государств, правомочных формулировать односторонние акты, то Специальный докладчик явно пытается найти что-то среднее между ограничительным подходом, который может иметь свое обоснование, и стремлением укрепить доверие в международных отношениях, отдавая приоритет понятию добросовестности. И по этому вопросу было бы целесообразно провести более систематическое исследование практики государств.

11. Что касается действительности односторонних правовых актов и, в частности, выражения согласия и оснований недействительности, то Специальный докладчик следует модели, установленной в праве международных договоров, хотя он и сознает те качественные различия, которые существуют между режимом договоров и режимом односторонних актов. Он утверждает, например, что при формулировании односторонних актов существует еще большая вероятность умысла и коррупции, хотя и может возникнуть вопрос, каким образом это может сочетаться с ограничительной концепцией односторонних актов. И здесь возникает потребность в проведении более систематического исследования практики государств.

12. Г-н Шриниваса РАО поддерживает идею поручить рассмотрение данного вопроса, включая проекты

¹ Воспроизводится в *Ежегоднике*., 1999 год, том II (часть первая).

статей, предложенные Специальным докладчиком в его втором докладе, рабочей группе. Эта рабочая группа должна также рассмотреть методологию, которая будет применяться в дальнейшей работе, поскольку Комиссия до настоящего времени не приняла на этот счет никакого решения.

13. Что касается существа, то следует уделить больше внимания установлению различия между актами, которые имеют юридические последствия, и актами, не имеющими таких последствий, чем проведению различия между политическими и правовыми актами. Аналогии, существующие в рамках темы об оговорках к международным договорам, могут помочь Комиссии в проведении такого исследования. Во втором докладе Специальный докладчик проделал полезную работу, определив акты, которые не относятся к исследуемой теме и не могут, следовательно, считаться самостоятельными односторонними актами, призванными иметь юридические последствия.

14. Неоднократно упоминались заявления, которые были сделаны относительно ядерного разоружения или в контексте ядерного разоружения. По мнению г-на Рао, в абсолютном большинстве случаев эти заявления были тщательно продуманы, являются очень серьезными и подлежат глубокому анализу в рамках рассматриваемой темы.

15. По самой своей природе исследование данной темы рискует не быть всеобъемлющим и не должно ни при каких обстоятельствах оставаться слишком долго в программе работы Комиссии. Специальный докладчик определил рамки данной темы, и Комиссии надлежит достаточно оперативно подготовить декларацию о характере и последствиях односторонних актов, которую она вынесет на утверждение Шестого комитета.

16. Что касается проектов статей, предложенных Специальным докладчиком, то г-н Шриниваса Рао полагает, что применительно к проекту статьи 2 (Односторонний правовой акт государства) односторонние акты, как это отметил г-н Хафнер (2595-е заседание), могут не только налагать правовые обязательства, но и устанавливать права. Возможно, об этом стоит сказать в данной статье.

17. Что касается проекта статьи 4 (Представители государства в целях совершения односторонних актов), то нормы, применяемые в праве международных договоров, могут помочь определить, какие представители государства правомочны совершать односторонние акты. Необходимо также рассмотреть вопрос о рамках полномочий представителей государства. В проекте статьи 5 (Последующее подтверждение акта, совершенного без уполномочия) следует уточнить, что упоминаемая статья 7 является статьей 7 Венской конвенции 1969 года: сказать об этом в комментарии недостаточно. И наконец, вопрос, рассматриваемый в подпункте g проекта статьи 7 (Недействительность одностороннего акта), включая соответствие согласия

конституционным процедурам, должен стать предметом тщательного анализа.

18. Г-н ГОКО полагает, что применение жестких норм договорного права в их нынешнем виде в отношении односторонних актов носило бы слишком ограничительный характер.

19. Г-н КАТЕКА, касаясь вопроса о том, при каких условиях автор одностороннего заявления может считаться представителем государства, напоминает, что в ходе переговоров в связи с Конвенцией Организации Объединенных Наций по морскому праву государственный секретарь Соединенных Штатов Америки г-н Генри Киссинджер, побуждая некоторые государства согласиться с параллельным режимом, обещал, что Соединенные Штаты будут финансировать соблюдение этого режима². Между тем, правительство Соединенных Штатов Америки позднее дезавуировало это заявление.

20. Г-н Шриниваса РАО полагает, что следует также учитывать тот контекст, в котором делается заявление. Когда государства ведут переговоры о заключении какого-либо соглашения, заинтересованные правительства должны иметь возможность оценивать итоги переговоров и выражать с ними согласие. На практике государства знают, что чаще всего любое заключенное соглашение подлежит ратификации их соответствующими парламентами.

21. Возникают также и другие вопросы: следует ли считать, что автор какого-либо одностороннего акта, имеющего юридические последствия, может прекратить эти последствия посредством другого одностороннего акта? Другими словами, можно ли отменить содеянное с той же легкостью? Именно это порождает у некоторых сомнения в том, что односторонние акты могут иметь юридические последствия.

22. Г-н ПАМБУ-ЧИВУНДА, как и г-н Рао, полагает, что следует более точно определить методологию дальнейшего рассмотрения данной темы. По существу главная возникающая проблема касается самостоятельности одностороннего акта. Эта самостоятельность должна рассматриваться прежде всего в увязке с контекстом или условиями совершения данного акта, и в этой связи крайне трудно определить, является или нет какой-либо односторонний акт политическим актом. Речь может также идти о рамках национальной юрисдикции государства, когда, например, делается заявление в соответствии с четким национальным законодательством, которое предусматривает обязательное информирование других государств. Акт, с помощью которого сообщается эта информация, может, конечно же, восприниматься как самостоятельный акт, но необходимо признать, что такая самостоятельность

² См. *Официальные отчеты третьей Конференции Организации Объединенных Наций по морскому праву*, том VI (в продаже под № R.77.V.2), стр. 199, документ A/CONF.62/L.16.

ограничена. И наконец, самостоятельность должна также рассматриваться в контексте самого международного права. Так, когда Франция, будучи колониальной державой, объявила о том, что она предоставит независимость своим африканским колониям, — этот акт является наглядным примером политического акта — ее заявления были не отделимы от переговоров, которые велись по вопросу о деколонизации на Конференции Объединенных Наций по вопросу об учреждении международной организации (Сан-Францисская конференция), а также в рамках самой Организации Объединенных Наций. Можно также, со ссылкой на поднятую Специальным докладчиком проблему, поставить вопросы о тех формах, которые должен принимать публичный характер подобных заявлений. Прогресс, достигнутый в области средств связи и упомянутый на одном из предшествующих заседаний г-ном Гоко (2595-е заседание), заставляет переосмыслить понятие публичности для определения его рамок.

23. В заключение г-н Памбу-Чивунда выражает мнение о том, что Специальному докладчику и рабочей группе следует провести тщательный анализ для релятивизации сферы применения критерия самостоятельности и для уделения политическим аспектам того внимания, которое они заслуживают.

24. Г-н Шриниваса РАО, комментируя замечания г-на Катеки относительно обещания, данного г-ном Киссинджером во время продолжительных переговоров в связи с Конвенцией Организации Объединенных Наций по морскому праву, говорит, что, возможно, следует проводить также различие между тем случаем, когда давший какое-либо обещание министр иностранных дел входит в состав правительства, которое отрекается от этого обещания, и тем случаем, когда о таком дезавуировании заявляет новая администрация.

25. Г-н КРОУФОРД согласен с замечанием о том, что сейчас сфера применения проектов статей определяется слишком узко. Речь не идет о том, чтобы Комиссия очерчивала какую-либо проблему, определяла ее, так сказать, наименее "проблемный" аспект и затем действовала так, словно остальные аспекты проблемы не существуют. Не такой ли подход применяется в рассматриваемом втором докладе, где из определения одностороннего правового акта исключен двусмысленный акт, т.е. заявление, которое публично сделано каким-либо государством с намерением приобрести правовые обязательства, но которое, к сожалению, плохо сформулировано. Между тем одна из целей проектов статей заключается в том, чтобы предложить правила толкования двусмысленных актов, которые данное определение исключает *a priori*. В сущности, одно из правил толкования, которым мы располагаем в этой связи, было установлено при рассмотрении дела, касавшегося *Anglo-Iranian Oil Co.*, когда МС провозгласил принцип, отличающийся от правил толкования договоров. Таким образом, предлагаемое в проекте статей определение выводит за рамки рассматриваемой темы одно из уже существующих правил.

26. Еще большие трудности возникают в связи с понятием эстоппеля. Г-н Кроуфорд согласен с мнением, высказанным по этому поводу г-ном Пелле (2594-е заседание). Верно, что общий принцип эстоппеля, который, как представляется, признан в международном праве, имеет более широкую сферу охвата, чем тема односторонних правовых актов. Это вполне объяснимо, поскольку эстоппель применяется в отношении заявлений, которые могут быть даже имплицитными или принимать форму поведения при определенных обстоятельствах и которые не обязательно эквивалентны одностороннему правовому акту. Однако необходимо также рассмотреть весь комплекс вопросов, которые возникают в связи с заявлениями государств. Не все случаи эстоппеля вытекают из позитивных заявлений. Даже если предположить, что рассматриваемая тема касается содержания заявлений или обещаний, сделанных государствами в ситуациях, когда они желают, чтобы к их намерениям относились серьезно, и что данная тема этим ограничивается, остаются еще связи с другими видами заявлений, оговорок, замечаний, обязательств и т.д. Если рассматривать данную тему как "преддверие" договорного права, то такой подход не будет отражать реальное положение. На основе этих определений можно было бы, например, разработать метод, позволяющий государствам избегать любых односторонних правовых актов, определенных Комиссией, и формулировать лишь иные акты, которые, имея юридические последствия, не входят в заранее определенную категорию.

27. Хотя в этой связи и есть, несомненно, над чем поработать в нормотворческом плане, Комиссия, разумеется, не должна опираться только на аналогию с договорным правом, которая может помочь ей определить, какие элементы следует принять во внимание, а какие исключить. Ей надлежит взять за основу традиции рассмотрения в различных правовых системах заявлений, обещаний и т.п. государств, например главу V части первой проектов статей об ответственности государств³. Это справедливо и в отношении односторонних правовых актов.

28. В странах с традициями римского права односторонние обещания считаются обладающими исполнительной силой, и из этой традиции можно позаимствовать ряд юридических элементов. Что касается стран с англо-саксонским правом, то в них подобные заявления, как правило, не считаются обладающими исполнительной силой и, следовательно, у них нет самостоятельной категории односторонних правовых актов. Однако системы англо-саксонского права попытались восполнить этот пробел и решить с помощью концепции эстоппеля проблему соблюдения принципа добросовестности, которая возникает в связи с неимперативным характером односторонних заявлений. Возникающие трудности объясняются тем, что оба этих традиционных подхода находят сейчас свое отражение в

³ См. 2593-е заседание, сноска 6.

современном международном праве. Примером применения концепции исполнительной силы одностороннего заявления является рассмотрение дел *Nuclear Tests*, а концепции эстоппеля — целый ряд других решений, инкорпорированных в международное право.

29. Одна из задач Комиссии заключается в упорядочении такой ситуации. В настоящее время сложно достичь какой-либо ясности в юридическом плане, поскольку, если одностороннее заявление наделено само по себе исполнительной силой, концепцию эстоппеля применять бесполезно. Не удивительно, что эстоппель был изобретен в рамках системы, которая не имела никакого иного правила. Однако вполне можно представить себе, что некоторые элементы понятия эстоппеля в контексте заявлений и обещаний могут быть отражены в логически связной правовой концепции. Было бы, например, ошибкой предполагать, что вследствие того, что некоторые односторонние заявления аналогичны договорам, все односторонние заявления могут быть отозваны лишь с согласия тех, кому они адресованы. Некоторые заявления могут быть отозваны, а другие — нет. Если другая сторона признала действительным одностороннее правовое заявление в ущерб себе, то неотменимость этого заявления может быть, конечно же, оспорена. Предстоит, таким образом, еще многое сделать для изучения этой темы, которая по-настоящему представляет интерес лишь при ее рассмотрении под достаточно широким углом зрения.

30. Г-н КУСУМА-АТМАДЖА, ссылаясь на замечание г-на Гоко о том, что в некоторых государствах президент, вице-президент и министр иностранных дел не нуждаются, как правило, в особом разрешении для поддержания отношений с другими государствами, хотел бы поделиться с членами Комиссии своим собственным опытом.

31. В Индонезии ни один министр не вправе заключать соглашения со своими иностранными коллегами без санкции министра иностранных дел. Это правило направлено на обеспечение соответствующей координации действий различных министерств. Между тем в конце 80-х годов, когда сам г-н Кусума-Атмаджа работал в своей стране, индонезийский министр по вопросам технологии объявил о своем желании заключить соглашение со своим американским коллегой. Поскольку в Соединенных Штатах нет ведомства, аналогичного министерству по вопросам науки и техники, посол Индонезии в Соединенных Штатах выполнил строгие инструкции, полученные им от министра иностранных дел, и не дал министру по вопросам технологии санкцию на заключение соглашения, поскольку тот не мог четко объяснить, каков смысл этого соглашения и с кем он собирается его подписывать. Министры имеют полное право заключать соглашения при условии их последующего подтверждения министром иностранных дел. Для этого достаточно, чтобы действующий в данной стра-

не посол подробно изложил министерству иностранных дел содержание предполагаемого соглашения.

32. Может, однако, вполне случиться так, что министерство иностранных дел откажется санкционировать подобное соглашение. Так, в другом случае⁴ имевший ранг министра Генеральный секретарь Совета по вопросам национальной безопасности и обороны (СНБО) Республики Индонезия выпустил в обращение векселя, не имея на то полномочий, поскольку СНБО не подведомственен ни министерству финансов, ни Центральному банку. Эти векселя, были, соответственно, недействительными и не имели силы *ab initio*. В то же время посол Индонезии в Сирии совершил ошибку, санкционировав выпуск этих векселей, хотя подобные документы должны заверяться, как правило, консульскими работниками. Решение посла было дезавуировано, и векселя оплачены не были, что привело к большому скандалу. Однако министр иностранных дел настоял на своем: речь шла о противозаконной операции, направленной на обман населения и рынков. В подобных случаях об аннулировании сделки сообщается в печати, а не в "Официальном вестнике". Или же, что еще более эффективно, Центральный банк публично предупреждает всех банкиров, выражая надежду на то, что осмотрительные лица воздержатся от покупки сомнительных векселей. Подобные случаи повторялись часто даже в 90-е годы.

33. Г-н СИММА, поддерживаемый г-ном АЛЬБАХАРНОЙ, предлагает рабочей группе просить Секретариат проанализировать посредством компиляции практику государств в области односторонних актов. Разумеется, эта работа должна быть закончена до того, как Комиссия приступит к рассмотрению данного вопроса.

34. Кроме того, по ходу обсуждения создалось впечатление о том, что многие члены Комиссии, которые говорили о практике государств в области односторонних актов, ссылались по сути на практику МС, упомянув, в частности, дела *Nuclear Tests*, дело, касающееся *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua*, и т.д. Между тем существует обширная практика государств на национальном уровне, которой Суд не занимался и которая может дать богатую информацию для размышления.

35. И наконец, рабочей группе надлежит серьезно рассмотреть вопрос о переориентации своей деятельности, придав своему конечному результату форму некоего декларативного исследования, как предложил г-н Шриниваса Рао. Необходимо будет отказаться от подхода, который заключается либо в подготовке проектов статей на основе Венской конвенции 1969 года, либо в точном воспроизведении ее положений.

⁴ См. *American Journal of International Law* (Washington, D.C.), vol. 91, No. 4 (October 1997), pp. 738-740.

36. Г-н КАТЕКА согласен с первой частью предложения, сделанного г-ном Симмой. Секретариату следует провести анализ, но идея о подготовке декларативного кодекса представляется на данной стадии несколько преждевременной. В любом случае не вызывает сомнений, что речь не идет о подготовке конвенции об односторонних актах. Комиссии, вероятно, не следует исключать возможность принятия какого-либо менее значимого документа. Действительно, в этом отношении опыт кодификации договорного права не представляется убедительным. Комиссии следует неспешно все взвесить перед тем, как определить, какую форму придать будущему документу.

37. Г-н РОДРИГЕС СЕДЕНЬО (Специальный докладчик), резюмируя обсуждение, говорит, что он сделал несколько выводов из прошедшей в Комиссии дискуссии. Во-первых, члены Комиссии полагают, что данная тема еще, если можно так сказать, "не созрела" для кодификации. Во-вторых, если предположить, что работа по кодификации будет продолжена, то некоторые из членов Комиссии выступают за использование в рассматриваемой области ограничительного подхода, а другие – значительно более широкой концепции. В-третьих, нет согласия в том, что касается формы, которую будет иметь разрабатываемый документ. Как только что отмечалось, на данном этапе, несомненно, еще слишком рано выносить решение по этому вопросу, так как сложно предсказать дальнейший ход обсуждений в Комиссии.

38. Специальный докладчик напоминает о том, что по рассматриваемой теме уже накоплен определенный опыт. На своей сорок девятой сессии Комиссия решила учредить Рабочую группу, которая определила несколько основных направлений работы⁵, а на ее пятидесятой сессии был представлен первый доклад Специального докладчика⁶ об основных аспектах односторонних актов государств, а именно об их определении и составных элементах. Главный вопрос, ставший камнем преткновения, заключается в определении целесообразности установления, в дополнение к Венской конвенции 1969 года, особого режима для односторонних актов государств. Получается так, что эти акты, несомненно, имеют место и Конвенция не всегда четко к ним применяется, но мнения членов Комиссии по данному вопросу расходятся. Упомянутая Конвенция остается главным ориентиром не только в области деятельности по кодификации, но и в плане применяемой методологии. Венская конвенция 1986 года является лишь документом, производным от Венской конвенции 1969 года, и не отличается от нее сферой своего применения.

39. Венская конвенция 1969 года, тем не менее, вполне применима к односторонним актам государств, рас-

сматриваемым с точки зрения их действительности: ведь эти акты тоже зависят от выражения согласия и на них распространяются перечисленные в Конвенции основания недействительности (ошибка, обман, коррупция, принуждение и т.д.). Г-н Дугард упомянул еще одно основание недействительности, а именно коллизию между односторонним актом и решениями Совета Безопасности. Имеются в виду, конечно же, имеющие исполнительную силу решения данного органа. Это – интересная и конструктивная мысль, к которой необходимо будет вернуться.

40. Вопросы, которые, как представлялось, были решены на пятидесятой сессии Комиссии, вновь стали предметом обсуждения, в частности вопрос о связях между односторонним правовым актом и созданием обычая. Именно в этом контексте ставится вопрос о самостоятельности акта. По мнению Специального докладчика, эта самостоятельность имеет два аспекта: самостоятельность в отношении норм и самостоятельность существования, означающая, что акт осуществляется независимо от реакции объекта, на который он направлен. По правде говоря, ни один акт не является по-настоящему самостоятельным, поскольку он всегда касается области права. В то же время представляется очевидным, что односторонний акт становится своего рода "двусторонним", как только его признает другое государство. Это, однако, не мешает акту существовать, как только он сформулирован, независимо от такого признания.

41. Один из членов Комиссии упомянул ситуацию, когда государство-адресат хранит молчание, будучи согласным. Молчание не представляет собой правовой акт, хотя и создает юридические последствия. Здесь, действительно, отсутствует элемент намерения. На этот счет существует обширная судебная практика. Данный вопрос требует дальнейшей проработки, с тем чтобы исключить из сферы охвата исследования все, что не подпадает абсолютно точно под данное изначально определение.

42. Г-н Памбу-Чивунда затронул вопрос о различии, которое существует между правовым актом и политическим актом. Он, по-видимому, полагает, что любой акт является политическим и что определенные политические акты носят правовой характер. Классическим примером в этом отношении являются негативные гарантии безопасности, данные ядерными державами государствам, не обладающим ядерным оружием. Это – крайне широкая тема, само разграничение которой представляется затруднительным, поскольку без толкования намерений автора невозможно провести различие между правовым и политическим актами. Можно ли при этом говорить о том, что политический акт является самостоятельным? Рабочая группа должна постараться дать более точное определение того, что следует понимать под "юридическим действием" и "самостоятельным актом".

43. По мнению некоторых членов Комиссии, содержащееся в проекте статьи 2 определение является

⁵ См. *Ежегодник...*, 1997 год, том II (часть вторая), глава IX, раздел В.3, стр. 74.

⁶ *Ежегодник...*, 1998 год, том II (часть первая), документ A/CN.4/486.

слишком ограничительным, поскольку в нем лишь говорится, что односторонний акт совершается "с намерением приобрести международные правовые обязательства". Можно ли утверждать, например, что блокада, установленная государством А против государства В, создает обязательства для государства С? Аналогичная проблема возникает в связи с объявлением нейтралитета: оно будет иметь для других государств последствия только в том случае, если они признают этот нейтралитет либо своим поведением, либо посредством официального акта. Специальный докладчик уже предупреждал о нежелательности ссылки в проектах статей на акты, посредством которых государство берет на себя обязательства в пользу третьего государства и которые относятся к договорной области.

44. Был внесен ряд предложений редакционного характера. Так, некоторые члены Комиссии предложили объединить проекты статей 1 и 2. Нет сомнения в том, что оба эти положения — одно касается сферы применения статей, другое — определения односторонних правовых актов государств — неизбежно дополняют друг друга. Специальный докладчик предпочел бы сохранить эти два положения, раздельно друг от друга, и он считает, что в любом случае важно сохранить логическую связь между ними.

45. Было также предложено включить в проект положение, аналогичное статье 3 Венской конвенции 1969 года, чтобы не обойти молчанием наличие других актов, которые создают правовые последствия. Это положение является вполне уместным в Конвенции, где речь идет не о договорном праве вообще, а о праве договоров и где, следовательно, необходимо учесть акты, которые в ней конкретно не разбираются. В данном случае, однако, содержащееся в проекте статьи 1 определение охватывает все односторонние акты, имеющие правовые последствия, т.е. все реально возможные акты. Что касается актов международных организаций, то их следует исключить, как то, впрочем, рекомендуется в комментариях к проекту статьи 1, или же дать чисто формальное определение.

46. Были подняты также вопросы относительно понятий гласности и общеизвестности. По мнению Специального докладчика, эти два термина являются по существу синонимами, однако можно говорить об обнародовании в отношении заявления *erga omnes*. Предание гласности используется скорее применительно к государству, в отношении которого направлен данный акт и которое должно знать об этом акте, для того чтобы он имел последствия. Предание гласности акта должно, таким образом, рассматриваться в качестве одного из его составных элементов.

47. Г-н Дугард поднял вопрос об использовании в проекте статьи 2 термина "международное сообщество". По мнению Специального докладчика, международная жизнь развивается в направлении создания международного общества, и этот процесс является

необратимым. В подтверждение этому можно привести появление обширных областей, представляющих общий интерес, например права человека и окружающая среда, которые более не зависят от национальной юрисдикции. Этот вопрос носит социологический характер и, несомненно, требует дальнейшего изучения. О его важности свидетельствует растущее влияние многосторонности в современном мире.

48. В заключение Специальный докладчик заявляет, что необходимо учредить рабочую группу, которая даст определение односторонним актам государств и внесет ясность в их составные элементы. Пока же следует сохранить проект статей в нынешнем виде, который является наиболее приемлемым для обсуждения. Необходимо также получить дополнительную информацию о практике государств и о том, как они мыслят односторонние акты, квалифицируют их и реагируют на них. Можно было бы поручить секретариату проанализировать эту практику и подготовить ее краткий обзор. Секретариат мог бы, вероятно, направить, через посредство Генерального секретаря, соответствующий вопросник государствам-членам. Это, конечно же, займет много времени.

49. Г-н КРОУФОРД поддерживает предложение поручить секретариату проанализировать практику государств в области односторонних актов и разработать с этой целью вопросник. При этом он хотел бы, чтобы такой анализ был весьма общим без каких-либо ограничений и чтобы подготовленный вопросник не опирался *a priori* на какую-либо позицию.

50. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ объявляет состав Рабочей группы. По традиции Рабочую группу возглавит Специальный докладчик.

Заседание закрывается в 12 час. 55 мин.

2597-е ЗАСЕДАНИЕ

Вторник, 6 июля 1999 года, 10 час.

Председатель: г-н Здзислав ГАЛИЦКИЙ

Присутствуют: г-н Аддо, г-н Аль-Бахарна, г-н Баэна-Суарис, г-н Гая, г-н Гоко, г-н Дугард, г-н Кабат-си, г-н Кандиоти, г-н Катека, г-н Кроуфорд, г-н Кусума-Атмаджа, г-н Лукашук, г-н Мелескану, г-н Памбу Чивунда, г-н Пелле, г-н Шриниваса Рао, г-н Родригес Седеньо, г-н Розенсток, г-н Сепульведа, г-н Томка, г-н Хафнер, г-н Хэ, г-н Ямада.

Оговорки к договорам¹ (*продолжение*)^{*} (A/CN.4/491 и Add.1-6², A/CN.4/496, раздел F, A/CN.4/499 и A/CN.4/478/Rev.1³, A/CN.4/L.575)

[Пункт 5 повестки дня]

ПРОЕКТ ОСНОВНЫХ ПОЛОЖЕНИЙ, ПРЕДЛОЖЕННЫЙ
РЕДАКЦИОННЫМ КОМИТЕТОМ

1. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает Председателю Редакционного комитета представить проекты основных положений, предложенные Редакционным комитетом (A/CN.4/L.575), названия и тексты которых гласят:

1.1.1 [1.1.4]** *Объект оговорок*

Оговорка имеет целью исключение или изменение юридического действия определенных положений договора или конкретных аспектов договора в целом в их применении к государству или к международной организации, которое/которая формулирует оговорку.

1.1.5 [1.1.6] *Заявления с целью ограничения обязательств их автора*

Одностороннее заявление, сделанное государством или международной организацией в момент, 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 средством*

Одностороннее заявление, сделанное государством или международной организацией, в момент, 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 средством, нежели то, которое предусмотрено договором, но эквивалентным ему, является оговоркой.

1.2 *Определение заявлений о толковании*

Выражение "заявление о толковании" означает одностороннее заявление в любой формулировке и под любым наименованием, сделанное государством или международной организацией, посредством которого это государство или эта организация желает уточнить или разъяснить смысл или значение, которые заявитель придает договору или некоторым из его положений.

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 направ-

ляет уведомление о правопреемстве в отношении договора, посредством которого это государство или эта международная организация ставит свое согласие на обязательность этого договора в зависимости от оговоренного толкования договора или некоторых из его положений, представляет собой условное заявление о толковании.

1.2.2 [1.2.1] *Совместное формулирование заявлений о толковании*

Односторонний характер заявлений о толковании не препятствует совместному формулированию заявления о толковании несколькими государствами или международными организациями.

1.3 [1.3.1] *Различие между оговорками и заявлениями о толковании*

В целях определения того, является ли оговоркой или заявлением о толковании одностороннее заявление, сделанное государством или международной организацией в связи с договором, следует установить намерение его автора, толкуя это заявление добросовестно в соответствии с обычным значением, которое следует придавать его терминам, в свете договора, к которому оно относится. Следует должным образом учитывать намерение соответствующего государства или международной организации на момент формулирования заявления.

1.3.1 [1.2.2] *Формулировка и наименование*

Характер одностороннего заявления в качестве оговорки или заявления о толковании определяется юридическим действием, которое оно имеет своей целью произвести. Формулировка или наименование, которое дается этому заявлению, служит указанием на преследуемое 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.

1.3.2 [1.2.3] *Формулирование одностороннего заявления в случае запрещения оговорок*

Когда договором запрещаются оговорки ко всем его положениям или к некоторым из них, одностороннее заявление, формулируемое в их отношении государством или международной организацией, считается не представляющим собой оговорку, если только не установлено, что оно направлено на исключение или изменение юридического действия определенных положений договора или конкретных аспектов договора в целом в их применении к автору заявления.

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 связи с договором, посредством которого его автор желает взять обязательства, выходящие за рамки обязательств, налагаемых на него договором, является односторонним заявлением и находится вне рамок настоящего Руководства по практике.

1.4.2 [1.1.6] *Односторонние заявления с целью внесения дополнительных элементов в договор*

Одностороннее заявление, посредством которого государство или международная организация намеревается внести дополнительные элементы в договор, является предложением по изменению содержания договора, которое находится вне рамок настоящего Руководства по практике.

* Перенесено с 2586-го заседания.

** Цифры в квадратных скобках соответствуют первоначальной нумерации, предложенной Специальным докладчиком в его третьем докладе (см. сноску 2, ниже).

¹ Текст проектов основных положений, принятый Комиссией в предварительном порядке в первом чтении на ее пятидесятой сессии, см. *Ежегодник...*, 1998 год, том II (часть вторая), стр. 117, глава IX, раздел C.

² См. *Ежегодник...*, 1998 год, том II (часть первая).

³ Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1999 год, том II (часть первая).

1.4.3 [1.1.7] *Заявления о непризнании*

Одностороннее заявление, посредством которого государство указывает, что его участие в договоре не подразумевает признания какого-либо образования, которое оно не признает за государство, представляет собой заявление о непризнании и лежит за пределами сферы применения настоящего Руководства по практике, даже если оно направлено на исключение применения договора между делающим заявление государством и непризнаваемым им образованием.

1.4.4 [1.2.5] *Общеполитические заявления*

Одностороннее заявление, сделанное государством или международной организацией, посредством которого это государство или эта организация выражает свое мнение в отношении договора или сферы его охвата, но не направленное на оказание юридического действия на договор, является общеполитическим заявлением и выходит за рамки 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 указывает, каким образом оно/она намерены осуществлять договор на внутреннем уровне, но которое само по себе не затрагивает права и обязательства других договаривающихся сторон, является лишь информационным заявлением и выходит за рамки 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, сделанное государством или международной организацией после парафирования или подписания двустороннего договора, но до его вступления в силу, посредством которого это государство или эта организация желает добиться от другой стороны изменения положений договора, в зависимости от которого оно/она ставит свое окончательное согласие на обязательность этого договора, не является оговоркой по смыслу настоящего Руководства по практике, независимо от его формулировки или наименования.

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

Положения 1.2 и 1.2.1 [1.2.4] применяются к двусторонним договорам.

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 в связи с двусторонним договором, сделанного государством или международной организацией, являющимся/являющейся стороной этого договора, и с которыми 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 правилам.

2. Г-н КАНДИОТИ (Председатель Редакционного комитета), представляя доклад Редакционного комитета, говорит, что Комитет в период с 3 по 22 июня 1999 года провел восемь заседаний. Он хотел бы поблагодарить Специального докладчика за его рекомендации,

сотрудничество и эффективную помощь Редакционному комитету, членов Комитета за их конструктивный подход и секретариат за его ценную помощь.

3. На пятидесятой сессии Комиссии Редакционный комитет рассмотрел и завершил работу по девяти проектам основных положений, касающихся главным образом определения оговорок. Комиссия приняла семь из этих основных положений⁴ и два вернула в Редакционный комитет на доработку. На нынешней сессии Комиссия передала в Редакционный комитет 10 проектов основных положений. Он с удовлетворением сообщает, что Редакционный комитет завершил работу по всем проектам основных положений, переданных ему.

4. С тем чтобы представить проекты основных положений в более последовательной форме, Редакционный комитет изменил структуру главы I об определениях Руководства по практике, разбив ее на шесть разделов: раздел 1.1 (Определение оговорок), раздел 1.2 (Определение заявлений о толковании), раздел 1.3 (Различие между оговорками и заявлениями о толковании), раздел 1.4 (Односторонние заявления, не являющиеся оговорками и заявлениями о толковании), раздел 1.5 (Односторонние заявления в связи с двусторонними договорами) и раздел 1.6 (Сфера охвата определений).

5. Что касается раздела 1.1, то он подчеркивает, что Комиссия постановила пересмотреть проекты основных положений 1.1.1 [1.1.4] (Объект оговорок) и 1.1.3 [1.1.8] (Оговорки в связи с уведомлением о территориальном применении) в свете обсуждения заявлений о толковании. После повторного обсуждения указанных двух проектов основных положений Редакционный комитет принял решение об отсутствии необходимости вносить изменения в проект основного положения 1.1.3 [1.1.8] и предложил новую формулировку для проекта основного положения 1.1.1 [1.1.4]. Редакционный комитет отметил, что проект основного положения, касающийся так называемых траверсивных или сквозных оговорок, является полезным, в особенности с точки зрения весьма частого использования таких оговорок, что данная сфера фактически не охвачена Венской конвенцией 1969 года и что Комиссия уже провела весьма полезную работу по выявлению и определению этой сферы. Были затронуты три проблемы.

6. Во-первых, указанная формулировка весьма близка к определению заявлений о толковании, при этом выражение "того, каким образом государство намеревается осуществлять договор" в принципе способно вызвать путаницу, да и в общем определении оговорок в разделе 1.1 отсутствует элемент намерения. Во-вторых, использование словосочетания "договор в целом" не совсем точно соответствует ситуации, которую

⁴ См. Ежегодник..., 1998 год, том II (часть вторая), стр. 107 и 117, пункты 480 и 540, соответственно.

имеет целью охватить проект основного положения 1.1.1 [1.1.4], а именно "траверсивные" или "сквозные" оговорки, которые исключают применение всего договора, однако лишь в отношении определенных категорий лиц, объектов, ситуаций, особых обстоятельств и т.д. В-третьих, по-прежнему высказываются определенные сомнения в отношении использования слова "может", даже несмотря на то, что в пункте 11 комментария к проекту основного положения, принятого на пятидесятой сессии⁵, однозначно говорится о том, что это слово не должно истолковываться в разрешительном смысле, т.е. подразумевая, что государства и международные организации "имеют право".

7. Редакционный комитет немного изменил формулировку проекта основного положения 1.1.1 [1.1.4] ввиду этих соображений. Первая часть нового варианта ("оговорка ... или") почти полностью совпадает с фразой, уже включенной в определение оговорок в разделе 1.1. Следующая часть, а именно словосочетание "конкретных аспектов договора в целом", вносит большую ясность в случай сквозных оговорок, охватывая явление исключения из применения договора в целом лишь по отношению к определенным лицам, объектам, обстоятельствам и т.д. Заключительные слова "в их применении, ...которое/которая формулирует оговорку" весьма близко соответствуют данной части определения оговорок. Заглавие данного проекта основного положения остается неизменным. Принятый на пятидесятой сессии комментарий, в частности пункты 11 и 12, следует изменить, с тем чтобы отразить в них новый вариант текста.

8. Редакционный комитет включил в раздел 1.1 два новых проекта основных положений: проект основного положения 1.1.5 [1.1.6] (Заявления с целью ограничения обязательств их автора) и проект основного положения 1.1.6 (Заявления с целью выполнения обязательства эквивалентным средством). Проект основного положения 1.1.5 [1.1.6] – это одно из оставшихся с пятидесятой сессии основных положений. Оно было подробно обсуждено Комиссией и Редакционным комитетом на той сессии. В тексте данного основного положения устанавливается очевидный принцип: заявление, направленное на ограничение обязательств, налагаемых договором на их автора, является оговоркой. Редакционный комитет счел, что данный проект основного положения является несомненно полезным, поскольку оно содержит слово "ограничить". В венском определении оговорок используются лишь термины "исключить или изменить", хотя на практике их трактовка предполагает ограничительную коннотацию, в том смысле, что они всегда направлены на нечто меньшее, чем сам договор. Содержащееся в первоначальном варианте предложение, касающееся прав других сторон договора, было исключено, поскольку оно может создать некоторую путаницу. Включенный в исходный вариант временной элемент был сохранен,

поскольку он является необходимым в случае таких заявлений. В ходе обсуждений в Редакционном комитете упоминались так называемые "поздние" оговорки, а именно оговорки, выдвинутые после того, как государства или международные организации уже выразили согласие на обязательность договора. Коль скоро временной элемент уже включен в венское определение поправок, Редакционный комитет счел целесообразным сохранить его во всех определениях поправок с тем пониманием, что в следующей главе Руководства по практике, касающейся формулирования оговорок и заявлений о толковании, будет подробно рассмотрена проблема "поздних" оговорок. Было бы полезно включить это понимание в комментарий к проекту основного положения 1.1.5 [1.1.6] в целях дополнительного разъяснения. Название указанного проекта основного положения остается практически неизменным, хотя в варианте на английском языке слово "purporting" было заменено на "designed" ради обеспечения последовательности с другими проектами основных положений и в соответствии с венским определением.

9. Проект основного положения 1.1.6 является новым текстом, однако изначально происходящим из проекта основного положения 1.1.6, предложенного Специальным докладчиком в его третьем докладе (A/CN.4/491 и Add.1-6). На пятидесятой сессии внимание Комиссии было обращено на весьма специфическую практику Японии⁶ при выражении оговорки к Конвенции по оказанию продовольственной помощи 1971 года⁷, посредством которой Япония резервирует за собой право выполнять свои обязательства по Конвенции путем поставок риса, а не пшеницы или других зерновых, как того требует Конвенция. Здесь не идет речи о "замене" обязательства, поскольку обязательство по договору остается тем же, однако государство желает выполнить это обязательство эквивалентным методом. По самой своей сути такое заявление имеет целью изменить юридическое действие определенных положений договора в их применении к автору заявления. Даже если оно не может вступить в силу без его принятия другими сторонами, в особенности сторонами, непосредственно затрагиваемыми выполнением данного обязательства, то же самое можно сказать и о других оговорках. Временной элемент также играет важную роль: именно когда такие заявления формулируются при выражении согласия считать договор обязательным для себя, они, несомненно, относятся к категории оговорок. Если заявления делаются после выражения согласия на обязательность, то в лучшем случае они могут представлять собой предложения в отношении последующих соглашений, а в худшем – нарушение договора.

10. Ссылка на исполнение вытекающего из договора обязательства "иным методом", нежели тот, который предусмотрен договором, но "эквивалентным ему",

⁵ Там же, стр. 121.

⁶ Там же, стр. 114, пункт 523.

⁷ United Nations, *Treaty Series*, vol. 800, No. 11400, p. 197.

устанавливает специфические условия, присущие данному проекту основного положения. Если речь идет о сужении обязательства, то в этом случае применяется проект основного положения 1.1.5 [1.1.6]. Если же, напротив, обязательство расширяется, то в действие вступает проект основного положения 1.4.1 [1.1.5] (Заявления с целью взятия односторонних обязательств). Сторона, формулирующая такие оговорки, определяет, является ли альтернативный метод выполнения обязательства "эквивалентным" методу, предписываемому договором. В случае, если другие стороны не сходятся во мнениях на этот счет, они могут всегда заявить возражение в отношении такой оговорки.

11. Раздел 1.2 начинается проектом основного положения 1.2 (Определение заявлений о толковании). Хотя указанный текст встретил общую поддержку в ходе обсуждения в Комиссии на ее пятидесятой сессии, тем не менее был поднят ряд вопросов. Редакционный комитет разделил общее мнение о том, что вопросы, касающиеся действительности заявлений о толковании, лежат за пределами определения таких заявлений и поэтому не связаны с главой I.

12. В Редакционном комитете было затронуто два общих вопроса, касающихся проекта основного положения 1.2 и других. Во-первых, в отношении характера заявлений Редакционный комитет счел, что заявления о толковании являются субъективными. Они отражают мнения делающего заявление государства или международной организации о соответствующем договоре. Определение не касается юридического действия заявления о толковании: этот момент будет пояснен в комментарии. Редакционный комитет также отметил, что заявления о толковании отличаются от толкований, которые государства могут время от времени делать по поводу конкретных договоров, сторонами которых они являются. Различие заключается в формальной процедуре, посредством которой делаются заявления о толковании в отличие от других толкований. Редакционный комитет полагает, что этот момент необходимо разъяснить в комментарии к данному проекту основного положения. Второй вопрос касается того, что ради обеспечения терминологической последовательности по всему тексту проекта основных положений французский термин "déclaration" был переведен на английский язык как "statement", при этом слово "declaration" сохранено в английском варианте лишь в тех случаях, когда оно используется в качестве технического юридического термина.

13. В отношении определения заявлений о толковании Редакционный комитет рассмотрел пять вопросов: а) следует ли его формулировать не только в позитивном смысле, говоря о том, что включено в данное определение, но также — в негативном смысле, указывая на то, что оно не охватывает; б) следует ли использовать слово "толкование"; в) может ли заявление о толковании относиться лишь к определенным положениям договора или же оно также относится ко всему договору в целом; д) может ли заявление о толковании

также касаться метода, посредством которого данный договор будет осуществляться; и е) существуют ли какие-либо сроки для представления заявлений о толковании.

14. По вопросу о том, должно ли в определении указываться то, что не включается в заявление о толковании, Редакционный комитет полагает, что здесь следует провести параллель с проектом основного положения 1.1 (Определение оговорок), которое сформулировано в позитивном плане. По второму вопросу Редакционный комитет считает, что коль скоро намерение состоит в том, чтобы дать в одном основном положении определение заявлений различного типа, таких, как заявления о толковании, условные и простые заявления, было бы полезным включить слово "толкование". Однако сейчас, когда указанный текст ограничивается определением заявлений о толковании, использование данного слова приведет к тавтологии в определении и может ввести в заблуждение.

15. По третьему вопросу Редакционный комитет счел, что ничто в характере заявлений о толковании не препятствует их применению к договору в целом и поэтому нет оснований для исключения этой возможности. Одним из примеров является заявление о том, что весь договор сам по себе не обладает исполнительной силой, что связано с толкованием договора в целом в целях определения того, является ли он самодостаточным, ясным и т.д.

16. Редакционный комитет полагает, что четвертый вопрос о том, могут ли заявления о толковании также касаться осуществления договора, является темой других проектов основных положений. Хотя порой государство делает заявление, в котором указывает, каким образом оно намеревается осуществлять данный договор, такое заявление не является толкованием договора. Оно объясняет подход государства к применению договора.

17. Что касается пятого вопроса о временном элементе заявлений о толковании, то Редакционный комитет придерживается того мнения, что, как правило, в отношении заявлений о толковании нет каких-либо временных пределов, которые могут неоправданно ограничивать права государств. Формулирование заявления о толковании, в отличие от оговорки, не должно ограничиваться по времени, поскольку оно не имеет силы оговорки. Введение временного ограничения в отношении заявления о толковании может означать, что такое заявление имеет в определенной степени то же действие, что и оговорка. Однако, поскольку основные положения не имеют целью поощрять государства делать заявления о толковании в любой момент, в комментарии будет отражено, что в соответствии с надлежащей практикой заявления о толковании должны делаться в определенные сроки. Кроме того, в нем будет затронут вопрос о добросовестности и действии заявлений вне установленных сроков. В нем также можно пояснить, что, при необходимости, в самом до-

говоре следует указывать сроки, в которые сторона договора может сделать заявление, а также пояснить более широкую цель поощрения государств становиться сторонами договоров.

18. Рассмотрев эти пять вопросов, Редакционный комитет посчитал, что текст предложенного Специальным докладчиком в его третьем докладе проекта основного положения 1.2 составлен удачно, и не внес в него изменений, хотя в английском тексте были сделаны две редакционные поправки. Предложение "a unilateral declaration" было заменено на "a unilateral statement" в соответствии с разделом 1.1. Слова "specify or", которые были опущены в английском варианте оригинального предложения на французском языке, были помещены после слова "clarify". Заголовок этого основного положения остается таким же, как было предложено Специальным докладчиком.

19. Комиссия и Редакционный комитет обсудили вопрос о необходимости введения в отношении заявлений о толковании проекта основного положения, соответствующего проекту основного положения 1.1.1 [1.1.4]. Комитет посчитал, что необходимость в аналогичном основном положении отсутствует, поскольку определение заявлений о толковании включено в Венскую конвенцию 1969 года, а новое определение, принятое Редакционным комитетом, является всеобъемлющим.

20. Проект основного положения 1.2.1 [1.2.4] (Условные заявления о толковании), принятый в предварительном порядке Редакционным комитетом, весьма близко соответствует проекту основного положения, предложенному Специальным докладчиком в его третьем докладе. В ходе обсуждения в Комиссии полезность данного основного положения не подвергалась сомнению. Г-н Хэ (2582-е заседание) высказал редакционное предложение о замене перечня методов выражения согласия на обязательность более общим выражением, таким, как "когда это государство или организация выражают свое согласие на обязательность". Редакционный комитет постановил сохранить первоначально предложенное перечисление, пусть даже в ущерб легкости текста, поскольку такой перечень дает наибольшую ясность, особенно с учетом того, что подобные заявления могут делаться во время подписания и официально подтверждаться в момент выражения согласия на обязательность.

21. Редакционный комитет подробно обсудил формулировку, первоначально заключенную в квадратные скобки в заключительной части проекта основного положения 1.2.1 [1.2.4], а именно "которая влечет за собой юридические последствия, отличные от тех, которые вытекают из простых заявлений о толковании". Согласно одному из высказанных мнений, эти слова следует опустить, поскольку юридические последствия нигде не упоминаются в тексте Руководства по практике, и было бы неуместно делать это в этом конкретном проекте основного положения. Вместо этого такое

положение можно было бы включить в комментарий или в сноску, где можно четко указать, что юридические последствия условных заявлений о толковании отличаются от последствий, вытекающих из простых заявлений о толковании. Другой член Редакционного комитета подчеркнул целесообразность указания в тексте самого проекта основного положения, что оно относится к особой категории в том смысле, что условные заявления о толковании могут рассматриваться как стоящие ближе не к простым заявлениям о толковании, а к оговоркам. Как бы то ни было, по всей видимости, речь идет о третьей категории односторонних заявлений, касающихся договоров, которые не являются ни оговорками, ни (простыми) заявлениями о толковании. Редакционный комитет был единодушен в этом мнении. Кроме того, педагогический и "утилитарный" характер Руководства по практике обуславливает необходимость в менее жесткой и более гибкой концепции. В итоге было принято решение исключить по соображениям единообразия и чистой логики формулировку в скобках с тем пониманием, что вопрос о юридических последствиях условных заявлений о толковании будет затронут в должное время и что в Руководство по практике будет включено основное положение по этому вопросу.

22. Редакционный комитет привел текст проекта основного положения 1.2.2 [1.2.1] (Совместное формулирование заявлений о толковании) в соответствие с текстом проекта основного положения 1.1.7 [1.1.1] (Совместно формулируемые оговорки) путем простой замены слова "оговорка" на слова "заявление о толковании". Как и в случае оговорок, в проекте основного положения подтверждается, что совместное формулирование заявлений о толковании не влияет на односторонний характер заявления о толковании. Оно отражает сложившуюся практику, которую можно дополнительно расширить ввиду повышению уровня экономической и политической интеграции между государствами. Проект основного положения не должен предопределять того, что заявления о толковании могут делаться в устной форме, в отличие от оговорок, которые всегда делаются в письменном виде. Схожесть в формулировках указанных двух основных положений отнюдь не означает, что совместное формулирование оговорок и совместное формулирование заявлений о толковании регулируется одним и тем же правовым режимом.

23. Редакционный комитет также обсудил возможность ситуации, при которой все стороны договора формулируют заявления о толковании. В Комиссии был поднят вопрос о том, не меняется ли односторонний характер заявления о толковании и не превращается ли оно в "коллективный" акт, попадая скорее в разряд консенсуса или даже некоего последующего соглашения. Редакционный комитет полагает, что односторонний характер данного акта касается его происхождения, а не его юридических последствий. Эта точка зрения согласуется с позицией, изложенной в пунктах 2 а и 3 а статьи 31 Венской конвенции 1969 года.

Ссылка в тексте проекта основного положения на "несколько" государств или международных организаций исключает возможность вывода о том, что в таком заявлении о толковании принимают участие "все" соответствующие государства или организации, — ситуация, в который могут возникнуть определенные юридические последствия, возможно, затрагивающие односторонний характер заявления о толковании. Это обстоятельство во избежание двусмысленности следует пояснить в комментарии. Заголовок проекта основного положения был изменен в соответствии с заголовком проекта основного положения 1.1.7 [1.1.1].

24. Раздел 1.3 начинается проектом основного положения 1.3 [1.3.1] (Различие между оговорками и заявлениями о толковании). Новый заголовок более соответствует содержанию. При рассмотрении указанного проекта основного положения Редакционный комитет принял во внимание постановление МС, вынесенное по делу *Fisheries Jurisdiction*, в котором Суд изложил принципы толкования заявлений или оговорок. Первоначальный текст проекта основного положения содержал ссылки на статьи 31 и 32 Венской конвенции 1969 года, в которых излагаются соответственно общее правило толкования договоров и дополнительные средства толкования. С учетом замечаний, сделанных в Комиссии, Редакционный комитет счел ссылку на другой правовой документ нежелательной, хотя в определенной степени извинительной в руководстве по практике. Он также счел неуместным использование таких терминов, как *mutatis mutandis*. Хотя закрепленные в тексте Конвенции правила толкования могут применяться *mutatis mutandis* для проведения различия между оговорками и заявлениями о толковании, правила, предназначенные в первую очередь для договоров, не могут напрямую распространяться на односторонние заявления. Наибольшую важность имеет то, какое намерение имел автор одностороннего заявления.

25. Для уяснения этого намерения в данном проекте основного положения вводится "объективный" критерий, а именно, что одностороннее заявление необходимо толковать добросовестно в соответствии с обычным значением, которое следует придавать его терминам в свете договора, к которому оно относится. Лишь в этом контексте полезно использование по аналогии правил толкования договоров, закрепленных в Венской конвенции 1969 года. Понимается, что для толкования конкретного договора, в отношении которого делается одностороннее заявление, применяются статьи 31 и 32 Конвенции. Что касается дополнительных средств толкования, то существует более "субъективный" временной критерий, а именно намерение соответствующего государства или международной организации в момент формулирования данного заявления.

26. В нынешней формулировке первое предложение проекта основного положения 1.3 [1.3.1] в определенном смысле является переложением пункта 1 статьи 31 Венской конвенции 1969 года, который гласит: "Договор должен толковаться добросовестно в соответствии

с обычным значением, которое следует придавать терминам договора в их контексте, а также в свете объекта и целей договора". Редакционный комитет сохранил в данном проекте основного положения элементы, относящиеся к односторонним заявлениям, т.е. цель, которую преследует их автор, добросовестность, которая играет важную роль в международном праве, и обычное значение, которое следует придавать терминам таких односторонних заявлений. Контекстом является сам договор. Во втором предложении идет речь о намерении автора одностороннего заявления. Редакционный комитет, руководствуясь чисто практическими соображениями, считает, что в указанном проекте основного положения не следует делать никаких дополнительных ссылок на какие-либо подготовительные материалы и документы, относящиеся к одностороннему заявлению. За некоторыми исключениями третьим сторонам сложно получить доступ к внутренним документам государств, относящимся к формулированию одностороннего заявления или предшествующим ему.

27. Что касается проекта основного положения 1.3.1 [1.2.2] (Формулировка и наименование), то его первое предложение является утвердительно сформулированным вариантом первой фразы, первоначально предложенной Специальным докладчиком. Редакционный комитет счел, что такая редакция является более ясной, поскольку в ней внимание сосредоточено на важном элементе в определении заявлений о толковании (и оговорок), а именно исключении "номинализма". Следовательно, формулировка или наименование одностороннего заявления с точки зрения юридической квалификации имеют лишь индикативное значение. Поэтому было исключительно важно сохранить в первом предложении этот элемент, который по сути отражает словосочетание "в любой формулировке и под любым наименованием" в определении оговорок (в проекте основного положения 1.1). Следуя тому же принципу, слова "имеют целью" были заменены на слово "преследовать", которое использовалось в проекте уже принятых основных положений.

28. Второе предложение также полезно в том смысле, что оно подчеркивает, что формулировка и название представляют собой лишь указание, и отнюдь не презумпцию или свидетельство. Попытки объединить эти два предложения, что также предлагал г-н Памбу-Чивунда (2581-е заседание), были прекращены в интересах ясности и четкости. Кроме того, слово "вместе с тем" в первоначальном варианте, предложенном Специальным докладчиком, было исключено, поскольку оно предполагало противопоставление с первым предложением, что может вводить в заблуждение и создавать путаницу.

29. Редакционный комитет подробно обсудил вопрос о том, следует ли сохранить третье предложение или опустить его и включить в комментарий. Было признано, что оно представляет собой скорее демонстрацию или иллюстрацию действия провозглашенного прин-

ципа и что поэтому его можно исключить. Вместе с тем было единогласно решено, что ввиду дидактической и "функциональной" роли Руководства по практике будет более уместным его сохранить. Ради сохранения последовательности и единообразия Редакционный комитет отдал предпочтение использованию терминов "формулировка и наименование", которые фигурируют в венском определении, и отметил, что этот факт будет должным образом отражен в комментарии.

30. В проекте основного положения 1.3.2 [1.2.3] (Формулирование заявления о толковании в случае запрещения оговорки) также идет речь о взаимосвязи между заявлениями о толкованиях и оговорками. Редакционный комитет изменил его формулировку с учетом сделанных в Комиссии замечаний, в которых была выражена озабоченность в отношении главной цели данного проекта основного положения и использованных терминов.

31. Аналогично другим основным положениям главы I в проекте основного положения 1.3.2 [1.2.3] речь идет об определениях. В нем не затрагивается юридическое действие заявлений. Его цель заключается в охвате ситуаций, при которых договор запрещает оговорки, и государство делает в отношении такого договора одностороннее заявление. Проблема заключается в том, что одностороннее заявление должно называться в соответствии с определениями, содержащимися в Руководстве по практике. Редакционный комитет разделяет мнение большинства членов Комиссии в отношении того, что такое одностороннее заявление, сделанное государством, "по презумпции" не является "оговоркой". Эта презумпция, основанная на принципе добросовестности, является оспоримой. Возражение опирается на цель одностороннего заявления. Если заявление имеет целью исключить или изменить юридическое действие определенных положений договора или всего договора в их применении к автору, то в этом случае оно соответствует определению оговорки. Словосочетание "за исключением случаев, когда установлено" открывает возможность для оспаривания указанной презумпции. Здесь вновь текст данного проекта основного положения ограничивается формулированием определений. Тем не менее, в комментарии будет пояснено, что в обстоятельствах, когда договором запрещаются оговорки, такое одностороннее заявление в том случае, когда установлено, что оно преследует цель произвести действие оговорки, становится неправомерной оговоркой.

32. Проект основного положения 1.3.2 [1.2.3] был переработан так, чтобы образовать одно предложение, поскольку Редакционный комитет считает эту новую форму более экономичной и элегантной. В этом проекте основного положения идет речь о юридическом действии "определенных положений договора или договора в целом в отношении определенных конкретных аспектов". Аналогичная формулировка используется в проекте основного положения 1.1.1 [1.1.4]. Было лишь несколько изменено его название, в котором сло-

ва "заявление о толковании" были заменены словами "одностороннее заявление".

33. Раздел 1.4 озаглавлен "Односторонние заявления, не являющиеся оговорками и заявлениями о толковании". В ходе обсуждения в Комиссии проектов основных положений 1.2.5 (Общеполитические заявления) и 1.2.6 (Информационные заявления), предложенных Специальным докладчиком в его третьем докладе, были выдвинуты предложения об объединении в отдельный раздел всех различных односторонних заявлений, которые не являются ни оговорками, ни односторонними заявлениями о толковании и выходят за рамки охвата Руководства по практике. Редакционный комитет сначала рассмотрел идею составления лишь одного основного положения, которое включало бы все случаи односторонних заявлений, выходящих за пределы охвата Руководства по практике, однако такое единое основное положение стало бы слишком громоздким, сложным и неудобным для использования. Поэтому Редакционный комитет пошел по пути создания отдельного раздела, включающего шесть основных положений.

34. Раздел 1.4 отражает мысль о том, что Руководство по практике не охватывает всех возможных односторонних заявлений, сформулированных в отношении договоров, а распространяется лишь на оговорки и заявления о толковании, которые включены в мандат Комиссии. Данный проект основного положения имеет целью внести ясность, поскольку многие другие формулируемые в отношении договоров заявления часто путают с заявлениями о толковании или оговорками. Приведенные ниже проекты основных положений являются примерами таких заявлений, которые относятся к общей категории односторонних актов государств, однако остаются за рамками данной темы. В комментарии следует отразить идею о том, что типы заявлений, упомянутых в проектах основных положений в разделе 1.4, носят лишь иллюстративный характер и что данная классификация не является исчерпывающей. Проекты основных положений в разделе 1.4 не содержат точного временного элемента, поскольку, хотя такие заявления делаются, как правило, по случаю выражения согласия на обязательность договора, – в связи с чем возникает риск их смешивания с оговорками или заявлениями о толковании, – ничто не исключает возможности их формулирования в любое иное время.

35. Во всех проектах основных положений раздела 1.4 заключительная формулировка гласит: "находится вне рамок настоящего Руководства по практике".

36. Проект основного положения 1.4.1 [1.1.5] (Заявления с целью взятия односторонних обязательств) был передан в Редакционный комитет на пятидесятой сессии. В нем идет речь о заявлениях, которые обычно делаются в связи с выражением согласия на обязательность договора, посредством которого государство или международная организация намереваются "расши-

речь" свои обязательства путем принятия дополнительных обязательств, выходящих за пределы обязательств, налагаемых на них договором. Выражение "в отношении договора" было добавлено с тем, чтобы было ясно, что такие односторонние заявления должны делаться в связи с договором. Было выражено мнение о том, что термин "одностороннее заявление" дает точное описание, в то же время не предпрещая точного юридического характера таких заявлений, которые, хотя обычно и делаются в связи с выражением согласия на обязательность договора, могут также формулироваться в иное время. В проекте основного положения дается определение таких заявлений, а не просто говорится о том, что они не являются поправками или заявлениями о толковании.

37. Проект основного положения 1.4.2 [1.1.6] (Односторонние заявления с целью внесения дополнительных элементов в договор) соответствует последней фразе проекта основного положения 1.1.6, первоначально предложенного Специальным докладчиком, которая гласит: "если только оно не означает простое добавление к договору нового положения".

38. С учетом результатов обсуждений на пятидесятой сессии и во избежание путаницы Редакционный комитет сформулировал идею, заключенную в последней фразе проекта основного положения 1.1.6, в отдельном основном положении, с тем чтобы охватить случаи, в которых государство или международная организация добавляют к договору "новое положение" при выражении своего согласия на обязательность. Такое добавление не изменяет и не исключает юридического действия положений договора, в каком случае оно являлось бы поправкой, и не выходит за рамки обязательств, которые возлагаются на него договором, что относилось бы к сфере действия проекта основного положения 1.4.1 [1.1.5]. В нем лишь предусматривается возможность внесения в договор дополнительных элементов, расширяющих некоторые его положения и соответствующих их общей направленности. Классический пример, приводимый Специальным докладчиком, касается "оговорки", посредством которой Израиль попытался добавить красную звезду Давида к отличительным эмблемам Красного Креста и Красного Полумесяца в соответствии с Женевскими конвенциями от 12 августа 1949 года⁸.

39. Редакционный комитет также посчитал, что словосочетание "добавить дополнительные элементы в договор" является более ясным и уместным, чем первоначальный вариант "добавления к договору нового положения".

40. Проект основного положения 1.4.3 [1.1.7] (Заявления о непризнании) был пересмотрен в четвертом докладе Специального докладчика (A/CN.4/499 и A/CN.4/478/Rev.1) с учетом мнений, выраженных в

Комиссии на ее пятидесятой сессии. Редакционный комитет проработал пересмотренный предлагаемый текст, принял его с некоторыми изменениями и переместил его в другое место. В данном основном положении речь идет о заявлении о непризнании, которое делается в контексте договора. Поскольку все проекты основных положений в главе I имеют название, Редакционный комитет также постановил назвать данную конкретную практику "заявлениями о непризнании". Вместе с тем это название следует воспринимать лишь так, как оно звучит, без какого-либо дополнительного общего или юридического смысла в конкретном контексте договора.

41. Формулировка данного проекта основного положения охватывает все виды заявлений о непризнании, такие, как "заявления предосторожности" или заявления, имеющие целью исключить применение договора между автором заявления и непризнаваемым образованием. Заключительная часть основного положения конкретно касается этой возможности, с тем чтобы исключить какие-либо сомнения по данному пункту. В ходе дискуссии было выражено мнение о том, что вопрос об исключении применения договора между делающим заявление государством и непризнаваемым образованием вводит в заблуждение. Это в особенности относится к проекту основного положения 1.1.1 [1.1.4], принятого Комиссией в предварительном порядке в первом чтении на ее пятидесятой сессии, в котором шла речь о возможности оговорки, касающейся метода, посредством которого ее автор намерен осуществлять договор в целом. Настоящий текст имеет целью развеять какие-либо сомнения в отношении того, что заявления о непризнании не являются оговорками, даже если они обладают некоторой схожестью с определенной категорией "сквозных" оговорок.

42. Проект основного положения 1.4.4 [1.2.5] (Общеполитические заявления) широко обсуждался в Комиссии. В отношении названия и текста проекта основного положения было высказано несколько замечаний. Ряд поднятых Комиссией проблем были затронуты в решении Редакционного комитета об объединении всех односторонних заявлений в отношении договора, не являющихся оговорками и заявлениями о толковании, в отдельный раздел. Редакционный комитет заменил формулировку "не направленное ни на исключение или изменение юридического действия его положений, ни на его толкование" выражением "не направленное на оказание юридического действия на договор", которое является более точным и четким.

43. Редакционный комитет полагает, что новый текст проекта основного положения является более удовлетворительным в том смысле, что он точно передает сам характер таких заявлений, которые делаются в связи с договором, но не оказывают на него никакого юридического действия. Кроме того, данный текст является всеобъемлющим и имеет целью охватить все типы общеполитических заявлений, не влияющих каким-либо образом на договор. Редакционный комитет сохранил

⁸ United Nations, *Treaty Series*, vol. 75, No. 973, pp. 436 and 438.

первоначальное название этого проекта основного положения, но в тексте на английском языке слово "declarations" было заменено на "statements".

44. Проект основного положения 1.4.5 [1.2.6] (Заявления, касающиеся условий осуществления договора на внутреннем уровне) имеет целью охватить заявления, посредством которых государства или международные организации указывают по собственной инициативе, каким образом они будут осуществлять договор только на внутреннем уровне. Типичным примером, который детально рассматривается Специальным докладчиком в его третьем докладе, является "ниагарская оговорка", сделанная Соединенными Штатами Америки в отношении Договора, касающегося видов использования вод реки Ниагара⁹. С учетом этого Редакционный комитет принял решение о замене первоначального словосочетания "выполнять свои обязательства на внутреннем уровне" на выражение "осуществлять договор на внутреннем уровне", которое является более общим и может охватывать не только способ, посредством которого государство или международная организация выполняют свои обязательства на международном уровне, но также и способ, посредством которого они осуществляют свои права. Редакционный комитет также обсудил уместность словосочетания "на внутреннем уровне" применительно к международной организации и заключил, что оно может быть полезным в этом контексте, поскольку выражение "внутреннее право" международных организаций стало более употребительным в процессе их развития.

45. Специальный докладчик и Редакционный комитет понимали, что заявления об условиях осуществления договора на внутреннем уровне могут затронуть международный уровень, однако Редакционный комитет не рассматривал этот случай с тем пониманием, что Специальный докладчик коснется этого вопроса в своем следующем докладе.

46. В проекте основного положения 1.4.5 [1.2.6] определяются односторонние заявления, формулируемые их авторами в отношении того, каким образом они намерены осуществлять договор на внутреннем уровне. По мнению Редакционного комитета, хотя в целом такие заявления могут не оказывать никакого действия на договор, они все же могут оказывать такое действие при определенных обстоятельствах, например, когда такие заявления сопровождаются последующим поведением их авторов. Для исключения возможности последнего Редакционный комитет включил выражение "само по себе". С добавлением этих слов в данный проект основного положения учитываются только те международные заявления, которые не оказывают сами по себе воздействия на права и обязательства других договаривающихся сторон.

47. Последняя часть проекта основного положения 1.4.5 [1.2.6] перефразирована в утвердительную конструкцию и гласит "является лишь информационным заявлением". Редакционный комитет считал, что добавление слова "лишь" перед словом "информационным" является необходимым, с тем чтобы подчеркнуть особый характер таких заявлений, которые являются только информационными, тем самым отличая их от всех иных заявлений, которые могут быть также информационными, однако по сути относиться к другим категориям.

48. Относительно проекта основного положения 1.5.1 [1.1.9] ("Оговорки" к двусторонним договорам) Комиссия в целом утвердила текст проекта указанного основного положения, предложенного Специальным докладчиком в его третьем докладе. Один вопрос, поднятый как в ходе пленарных заседаний Комиссии, так и в Редакционном комитете, касался того, являются ли подобные заявления в отношении двусторонних договоров оговорками или контрпредложениями. Редакционный комитет согласился с мнением о том, что на практике обе стороны договора рассматривают подобные односторонние заявления как оговорки. Комиссия хотела бы пояснить, что они не являются оговорками по смыслу Руководства по практике. Комиссия не рассматривает вопроса о том, каким иным образом они могли бы быть названы сторонами двустороннего договора или другими агентами. Поэтому Редакционный комитет добавил формулировку "по смыслу настоящего Руководства по практике". По этой же причине он исключил последний пункт первоначального проекта основного положения, в котором шла речь о том, что "явно выраженное согласие другой стороны с содержанием такого заявления оформляется в виде поправок к договору". Редакционный комитет полагает, что данный вопрос можно было бы пояснить в комментарии. Он также добавил словосочетание "парафирования или" перед словом "подписания", с тем чтобы предусмотреть все возможные ситуации. Название было сохранено.

49. Проект основного положения 1.5.2 [1.2.7] (Заявления о толковании в случае двусторонних договоров) был также принят Комиссией. Редакционный комитет внес лишь несколько поправок в отношении ссылок на другие основные положения в свете новой структуры и формулировки. Название также остается неизменным.

50. Проект основного положения 1.5.3 [1.2.8] (Юридические последствия согласия другой стороны с заявлением о толковании в связи с двусторонним договором) также был утвержден Комиссией, и Редакционный комитет не вносил никаких изменений ни в его текст, ни в название.

51. Раздел 1.6 является клаузулой "без ущерба". На пятидесятой сессии Комиссия приняла это положение, не имевшее какого-либо номера или названия, в качестве клаузулы "без ущерба", применимой к ого-

⁹ См. 2584-е заседание, пункт 8.

воркам¹⁰. Редакционный комитет пересмотрел указанный текст, с тем чтобы сделать его применимым ко всем определениям в главе I. Пересмотренный текст предусматривает, что все определения односторонних заявлений, включенных в главу I Руководства по практике, не наносят ущерба правомочности и действию таких заявлений согласно применимым к ним правилам.

52. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, перед тем как предоставить слово членам Комиссии для представления замечаний по докладу Редакционного комитета, он хотел бы поприветствовать бывшего члена Комиссии судью Александра Янкова, который в настоящее время является членом Международного трибунала по морскому праву.

53. Г-н КАБАТСИ говорит, что Руководство по практике должно быть, по возможности, максимально простым в использовании. Применение сквозной нумерации проектов основных положений вместо системы нумерации "цифра-точка-цифра-точка-цифра" позволило бы избежать путаницы и облегчить их использование.

Пожалуй, этот подход мог бы быть принят в отношении будущих глав.

54. Г-н КАТЕКА говорит, что он согласен с этим предложением. Проект Руководства по практике неудобен в использовании. Поэтому он одобряет предложение, сделанное г-ном Кабатси.

55. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ подчеркивает, что на пятидесятой сессии уже были приняты несколько проектов основных положений с использованием системы нумерации Специального докладчика.

56. Г-н КАТЕКА говорит, что он не понимает, почему Комиссия столь консервативна. Зачем ждать будущего для того, чтобы сделать текст более ясным?

57. Г-н ПЕЛЛИЕ (Специальный докладчик) говорит, что он также хотел бы поблагодарить г-на Председателя и членов Редакционного комитета за их предложения, которые позволили внести определенные замечательные улучшения в предложенный им текст. Вместе с тем весьма сложно понять, почему Председатель Редакционного комитета г-н Кандиоти подготовил свое заявление на английском языке, тогда как доклад по проектам основных положений был составлен на французском языке, и г-н Кандиоти не только говорит на испанском языке, но также прекрасно владеет французским языком.

58. Что касается замечаний г-на Кабатси и г-на Катеки, то он категорически возражает против использования Комиссией в данном случае обычной для нее ну-

мерации проектов статей. Тот факт, что Комиссия использовала сквозную нумерацию для своих статей, отнюдь не означает, что она должна и впредь использовать эту систему. Руководство по практике является новой формой инструмента, а не проектом договора. Он не будет возражать, если после завершения работы по подготовке проектов основных положений Комиссия примет решение о нумерации их по пунктам, при том условии, что они не будут названы "статьями". Он хотел бы сохранить на данный момент нынешнюю систему нумерации, поскольку он намеревается добавить несколько новых проектов основных положений даже в главу I до представления им продолжения его четвертого доклада. Хотя он не имеет категорических возражений против использования сквозной нумерации в каждом разделе, он полагает, что такая система будет еще более громоздкой, чем существующая, так как при ссылке на то или иное положение будет необходимо указывать соответствующий пункт, раздел и главу. Он рекомендует Комиссии воздержаться от принятия окончательного решения на нынешней сессии, а также от проявления чрезмерного консерватизма.

59. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что выдвинутое Специальным докладчиком предложение не предпринимает окончательного решения Комиссии. Для оперативных целей целесообразно иметь временную систему нумерации, которая является более ясной по сравнению со ссылками на главы, разделы и подразделы. Было бы полезно подготовить документ, включающий все проекты основных положений, поскольку представленный в Комиссию текст содержит лишь те из проектов, которые должны быть приняты или пересмотрены на нынешней сессии, и не содержит те, которые уже были приняты на пятидесятой сессии. Он предлагает Специальному докладчику подготовить сводное добавление в свете итогов обсуждения на текущей сессии.

60. Он предполагает, что Комиссия хотела бы рассмотреть каждый проект основного положения по очереди и спрашивает, хочет ли Комиссия принять сначала проект основного положения 1.1.1 [1.1.4], пересмотренный Редакционным комитетом.

ОСНОВНОЕ ПОЛОЖЕНИЕ 1.1.1 [1.1.4] (Объект оговорок)

61. Г-н ПАМБУ-ЧИВУНДА отдает должное работе, проделанной Редакционным комитетом, однако говорит, что ему было несколько трудно понять смысл выражения "или конкретных аспектов договора в целом". Разве понятие "конкретные аспекты" уже не охватывается словосочетанием "определенные положения"? Даже если эта формулировка будет изменена на "или договора в целом в отношении определенных конкретных аспектов" данная проблема сохранится. Каким образом можно сделать поправку к договору, если юридическое действие такого договора в целом должно быть исключено или изменено? Такой шаг не был бы созвучен с определением поправки и означал бы попытку совмещения двух взаимоисключающих аль-

¹⁰ См. Ежегодник..., 1998 год, том II (часть вторая), стр. 117, пункт 540 и сноска 209.

тернатив: нахождение в рамках системы и выход за ее пределы. Разве не является эта формулировка тавтологической и не отклоняется ли она от самого понятия поправки? Как можно исключать или изменять юридическое действие договора в целом в отношении определенных конкретных аспектов? Отражены ли эти аспекты во всех или лишь в определенных положениях договора? У него возникают аналогичные проблемы с формулировкой "или договора в целом в отношении определенных конкретных аспектов в их применении к его автору" в проекте основного положения 1.3.2 [1.2.3]. В чем здесь заключается смысл? Возможно, следует попытаться выразить эту мысль в более ясной форме.

62. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, насколько он понимает, данный вопрос уже обсуждался на пленарных заседаниях и слова "конкретных аспектов" были включены, с тем чтобы более ясно подчеркнуть, что данная поправка не относится ко всему договору, что является невозможным. В силу этого он полагает, что использование дополнительных слов является оправданным.

63. Г-н АДДО говорит, что он полностью согласен с г-ном Памбу-Чивундой и испытывает большие сомнения в отношении словосочетания "или конкретных аспектов договора в целом". Относятся ли "конкретные аспекты" к определенным условиям или положениям договора? Если дело обстоит таким образом, то это понятие уже было охвачено в предшествующей формулировке, а именно "определенных положений договора". Однако если намерение состоит в исключении или изменении конкретных аспектов, то тогда зачем добавлять слова "в целом"? Если идея заключается в исключении или изменении юридического действия договора в целом, то нельзя говорить об оговорке; в этом случае подразумевается отсутствие желания стать стороной договора. Эта спорная формулировка будет скорее вводить в заблуждение пользователей Руководства по практике, чем помогать им.

64. Г-н МЕЛЕСКАНУ говорит, что вряд ли имеет смысл повторять сказанное им в ходе предыдущих обсуждений проектов основных положений, когда достигнуто общее согласие в отношении того, что существует две основных категории оговорок, имеющих целью изменить юридическое действие договора. Что касается системы нумерации в Руководстве по практике, он тем не менее придерживается того мнения, что следует попытаться принять другой, менее консервативный подход. Кроме того, аналогичным образом следует также обдумать внешнее оформление этого документа. Существующий вариант включает текст и – значительно ниже – комментарии и руководство по практике. Он предлагает другой формат, в котором за каждым положением сразу следовал бы комментарий и руководство по практике, что, по его мнению, позволило бы дать более четкое представление о процедуре, которой необходимо следовать при выдвижении оговорок.

65. Г-н АЛЬ-БАХАРНА говорит, что, поскольку редакция проекта основного положения 1.1.1 [1.1.4] вво-

дит в заблуждение, обсуждение этого вопроса является полезным. Если принцип заключается в том, что оговорка не может изменять договор в целом, то лучше всего опустить словосочетание "в целом" и поставить точку после слова "договор". С другой стороны, можно было бы сказать "конкретных аспектов договора, но не договора в целом", однако он отдает предпочтение первому предложению.

66. Г-н КАНДИОТИ (Председатель Редакционного комитета) поясняет, что соответствующее словосочетание в проекте основного положения 1.1.1 [1.1.4] было тщательно проанализировано Редакционным комитетом. Идея заключается в охвате конкретных категорий поправок, которые относятся к договору в целом, однако лишь по отношению к его конкретным аспектам. Специальный докладчик представил развернутое точное описание данного вопроса в своем третьем докладе, а в комментарии к этому проекту основного положения¹¹ также освещается вопрос сквозных оговорок. Такие оговорки применяются ко всему договору в целом, однако лишь в отношении определенных категорий лиц, объектов, ситуаций, территорий или обстоятельств. Факт существования таких оговорок не вызывает сомнений, и Специальный докладчик и Редакционный комитет занимают позицию, согласно которой их существование следует отразить в Руководстве по практике. Проблема заключается в том, каким образом описать их, и после продолжительной дискуссии было принято решение предложить сжатую формулировку "или конкретных аспектов договора в целом". Он не думает, что имеется много альтернативных вариантов этой формулировки; перед словом "конкретных" можно вставить слово "определенных", и в комментарии можно привести примеры и пояснить значения терминов. Словосочетание "договора в целом" нельзя исключать.

67. Г-н Шриниваса РАО предлагает заменить словосочетание "конкретных аспектов" на выражение "в отношении любого вопроса, относящегося к договору в целом", с тем чтобы устранить явное противоречие между выражениями "конкретных аспектов" и "в целом".

68. Г-н КАБАТСИ говорит, что, хотя он полностью согласен с тем, что в данном разделе идет речь о двух различных ситуациях, ссылка на "договор в целом" является неясной, даже после разъяснений, представленных Председателем Редакционного комитета, поскольку у непрофессионала может сложиться мнение о том, что оговорки можно делать в отношении всего договора, что невозможно. Он призвал Председателя Редакционного комитета принять либо формулировку, предложенную г-ном Аль-Бахарной, либо формулировку, которую предложил г-н Шриниваса Рао, хотя он считает, что вариант г-на Аль-Бахарны лучше передает смысл данного проекта основного положения.

¹¹ Там же, стр. 119-121.

69. Г-н ПЕЛЛЕ (Специальный докладчик) говорит, что заданный г-ном Памбу-Чивунда вопрос показал, что формулировка проекта основного положения 1.1.1 [1.1.4] действительно вызывает проблемы. Принцип, согласно которому Руководство по практике должно включать понятие сквозной оговорки, был согласован на пятидесятой сессии, и поэтому у него вызывают весьма негативную реакцию призывы некоторых членов Комиссии поставить под сомнение проект основного положения, уже принятого и отражающего сложившуюся практику, многочисленные примеры которой были приведены в сносках 225-230 доклада Комиссии о работе ее пятидесятой сессии¹². Тем не менее следует признать, что проект основного положения 1.1.1 [1.1.4] сформулирован неудачно как на французском, так и на английском языках. В свете предложений, сделанных г-ном Аль-Бахарной и г-ном Шриниваса Рао, он предлагает словосочетание "или договора в целом в отношении конкретных аспектов". Такая формулировка отнюдь не означает прогрессивного развития, но лишь кодификацию весьма распространенной практики. Почти все члены Редакционного комитета высказались в поддержку только что предложенной им формулировки, однако Председатель не смог представить это предложение из-за невозможности связаться с некоторыми членами.

70. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ подчеркивает, что члены Комиссии не возражали против идеи самого проекта основного положения, но лишь пытались улучшить его формулировку.

71. Г-н ПАМБУ-ЧИВУНДА говорит, что Комиссия обязана принять решение по варианту, предложенному Редакционным комитетом, который в ходе своей работы учел опасения, выраженные в отношении сквозных оговорок. Кроме того, Комиссия в целом согласна с тем, что проблема здесь заключается не в существе, а в формулировке. Он может согласиться с тем, что были представлены многие примеры оговорок, как об этом только что сказал Специальный докладчик, однако он не может вспомнить соответствующую часть деятельности Комиссии на ее пятидесятой сессии, возможно, ввиду его вынужденного отсутствия.

72. Комиссии предстоит сделать выбор между формулировкой, предложенной Специальным докладчиком, которая должна быть принята при условии нахождения приемлемой формулировки на английском языке, и формулировкой, предложенной г-ном Аль-Бахарной, которая могла бы быть принята при том условии, что в ней будет учтена озабоченность, выраженная в отношении сквозных оговорок.

73. Г-н РОЗЕНСТОК говорит, что существующий текст, хотя и не является идеальным, представляет собой наименее проблематичный вариант из тех, которые он видел, в том смысле, что он является относи-

тельно ясным и не выходит за рамки его цели. Его содержание, возможно, было бы более уместно отнести к охвату договора, однако в настоящем контексте он помогает сориентироваться в области, которая, на первый взгляд, кажется несовместимой со структурой Венской конвенции 1969 года, однако при более тщательном изучении не является таковой. Концепции "конкретных аспектов" и "договора в целом" следует сохранить. Постановка недостаточного акцента на предыдущий элемент может нарушить задуманное равновесие данного проекта основного положения.

74. Г-н АЛЬ-ХАСАУНА говорит, что Комиссия, бесспорно, занимается редакционным вопросом, а не предпринимает попытки изменить сущность этого проекта основного положения. Он согласен с г-ном Аль-Бахарной в том, что исключение выражения "в целом" позволило бы улучшить формулировку. В тексте речь идет о трех типах оговорок, а именно оговорках, имеющих целью исключить определенные положения договора, исключить конкретные аспекты договора в целом и изменить юридическое действие конкретных аспектов договора, но не договор в целом. Исключение слов "в целом" было бы равнозначным исключению третьей возможности. Поэтому он поддерживает предложение об их исключении.

75. Г-н АЛЬ-БАХАРНА говорит, что он согласен с тем, что речь не идет об изменении основополагающего принципа данного проекта основного положения. Вместе с тем, коль скоро в отношении выражения "в целом" был высказан ряд возражений, необходимо найти решение.

76. Предложение Специального докладчика, в котором используется формулировка "договора в целом в отношении определенных конкретных аспектов" не решает данную проблему, поскольку в нем по-прежнему ставится ненужный акцент на идее договора в целом. Также вряд ли окажется полезным сохранение выражения "в целом", если используется формулировка, подразумевающая "сквозные оговорки". В этом случае единственным решением мог бы стать предложенный им вариант, а именно поставить точку после слова "договора", исключить выражение "в целом" и добавить отдельный комментарий, особо подчеркивающий невозможность формулирования оговорки ко всему договору, но лишь к некоторым его аспектам.

77. Г-н ЛУКАШУК говорит, что он согласен со Специальным докладчиком в том, что формулировка обсуждаемого положения лишь приводит его в соответствие с текущей практикой. Он присоединяется к тем, кто возражает против включения выражения "в целом" и поддерживает предложение г-на Аль-Бахарны выправить сложившуюся ситуацию посредством добавления комментария. Вместе с тем он полагает, что данное положение может быть принято Комиссией в его нынешней форме.

78. Г-н ПАМБУ-ЧИВУНДА говорит, что он готов согласиться с предложением г-на Аль-Бахарны исклю-

¹² Там же.

чить словосочетание "в целом". Однако итоговый вариант формулировки будет недостаточным для передачи идеи о том, что конкретные аспекты договора по сути охватываются положениями, в отношении которых формулируется оговорка.

79. Поэтому он предлагает изменить выражение "или конкретных аспектов договора" на "или конкретных аспектов в отношении договора". Существующий вариант оставляет открытым вопрос о том, находятся ли "конкретные аспекты" в самих положениях или должны охватываться формулировками в рамках этих положений. Слова "в целом" можно было бы исключить.

80. Г-н ПЕЛЛЕ (Специальный докладчик) говорит, что на английском языке предлагаемое им изменение звучит следующим образом: "оговорка направлена на исключение или изменение юридического действия определенных положений договора или договоров в целом в отношении конкретных аспектов". Его предложение имеет целью сохранить равновесие между идеями о том, что, с одной стороны, сквозные оговорки касаются договора в целом и, с другой – что они не могут охватывать весь договор, так как в этом случае они более не являются оговорками: они просто означают отказ от участия в договоре. В этой связи он не считает полезным предложение г-на Аль-Бахарны об исключении словосочетания "в целом".

81. Он не согласен с г-ном Кабатси по поводу того, что положение дел является ясным. Более того, само замечание, сделанное г-ном Кабатси, показывает, что рассматриваемые вопросы далеки от ясности, так как он заявил, что вопрос заключается в том, относится ли оговорка к какой-либо части договора и поэтому охватывается его положениями, или она относится к договору в целом. Исключение идеи о договоре "в целом" нарушит смысловое равновесие этого проекта основного положения.

82. Его не убедил аргумент г-на Аль-Хасауны в отношении существования трех возможных типов оговорок. В контексте цели данного проекта основного положения можно говорить лишь о двух возможностях – либо оговорках, относящихся к определенным положениям, в том числе к конкретным их аспектам, либо положениям в целом. Речь идет либо от отказе признать какую-либо статью, либо об отказе признать использование этой статьи в ее применении в конкретном случае. Смысл выражения "договор в целом" состоит в охвате оговорок, которые, строго говоря, не подпадают под определение, содержащееся в пункте 1 d статьи 2 Венской конвенции 1969 года. Третье отличие, выделенное г-ном Аль-Хасауной, имплицитно подразумевается словосочетанием "определенные положения". Здесь, несомненно, отсутствует словосочетание "в целом". Это словосочетание следует сохранить именно с тем, чтобы обеспечить равновесие этого понятия.

83. Что касается предложения г-на Аль-Бахарны об отдельном комментарии, он не видит причин для пере-

носа в комментарий элемента, который можно весьма просто включить в проект основного положения и который расширит его смысл.

84. Он готов принять предложение г-на Шринивасы Рао о включении слова "определенных", с тем чтобы вся формулировка гласила "...положений договора или договора в целом в отношении определенных конкретных аспектов", что делает смысл еще более ясным. Он бы хотел внести еще одно изменение, которое могло бы быть незамедлительно рассмотрено Председателем Редакционного комитета. В нынешней формулировке на английском языке речь идет о "provisions of a treaty" и "the treaty as a whole" – в обоих случаях следует использовать либо определенный, либо неопределенный артикль, однако их не следует смешивать.

85. Г-н КАНДИОТИ (Председатель Редакционного комитета) говорит, что данная дискуссия не поколебала его убеждения в том, что словосочетание "в целом" следует сохранить, поскольку оно несет весьма конкретный смысл в контексте оговорок, охватываемых проектом основного положения 1.1.1 [1.1.4]. Здесь имеется две возможности: либо оговорка направлена на исключение или изменение юридического действия определенных положений договора, либо она направлена на исключение и изменение юридического действия договора в целом, но в отношении определенных конкретных аспектов. В третьем докладе Специального докладчика и докладе Комиссии о работе ее пятидесятой сессии приводится целый ряд соответствующих примеров. Он согласен со Специальным докладчиком в отношении того, что словосочетание "в целом" должно находиться в тексте проекта основного положения, а не в отдельном комментарии, и полагает, что неопределенный артикль был бы более уместным в случаях, о которых только что говорил Специальный докладчик.

86. На английском языке текст будет звучать следующим образом: "A reservation purports to exclude or modify the legal effect of certain provisions of a treaty, or of the treaty as a whole, with respect to certain specific aspects, in their application to the State or to the international organization which formulates the reservation".

87. Включение слова "или" в словосочетание "или договора" ясно указывает на то, что в проекте основного положения речь идет о двух альтернативах.

88. Г-н АЛЬ-ХАСАУНА говорит, что он все же не уверен в том, что оговорки не относятся к трем различным типам.

89. Г-н ГОКО говорит, что на начальном этапе он не был убежден в необходимости включения словосочетания "в целом". Однако на данный момент он готов принять измененный текст, в особенности в свете сделанного Председателем Редакционного комитета пояснения в отношении того, что слово "или" носит разъединительный, а не соединительный характер.

90. Г-н РОЗЕНСТОК говорит, что он все же не удовлетворен включением слова "определенных" перед словом "конкретных".

91. Г-н КАТЕКА говорит, что он также считает включение слова "определенных" перед "конкретных" тавтологией.

92. Г-н АЛЬ-БАХАРНА говорит, что он не возражает против окончательного предложения, сделанного Специальным докладчиком, в частности потому, что, как представляется, общее мнение склоняется к сохранению словосочетания "в целом" в свете пояснений, представленных Специальным докладчиком и Председателем Редакционного комитета. Однако он задает вопрос о возможной целесообразности изменения словосочетания после "договора в целом", с тем чтобы оно гласило: "но в отношении его конкретных аспектов". Кроме того, он предпочитает использование в тексте на английском языке определенного артикля в словосочетаниях "the treaty" и "the treaty as a whole", либо же следует использовать формулировку, в которой слово "treaty" не повторяется.

93. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ замечает, что, по всей видимости, идея исключения из текста слова "определенных" пользуется определенной поддержкой. Он также спрашивает о том, не считает ли Комиссия более целесообразным вариант "в отношении его определенных аспектов".

94. Г-н КАНДИОТИ (Председатель Редакционного комитета) говорит, что словосочетание "определенных конкретных аспектов" более точно передает мысль о том, что речь идет отнюдь не о договоре в целом во всех его аспектах, и, кроме того, это словосочетание хорошо звучит на английском, французском и испанском языках. Он все же отдает предпочтение использованию в тексте на английском языке неопределенного артикля в обоих случаях перед словом "treaty" и полагает, что включение слова "its" сделает это предложение более запутанным, хотя в принципе он не имеет возражений.

95. Г-н РОЗЕНСТОК говорит, что слово "определенных" привносит идею "некоторые, но не все" и уместно используется в первый раз в этом проекте основного положения. Однако все усилия Комиссии по принятию данного проекта основного положения направлены на отражение в тексте концепции "все, а не только некоторые". Таким образом, слово "определенных" используется в двух различных смыслах, что может несколько вводить в заблуждение.

96. Г-н КАБАТСИ говорит, что он не согласен с г-ном Розенстоком. Использование во второй раз слова "определенных" имеет очень важное значение, поскольку оно уводит от идеи договора в целом. Кроме того, сам факт того, что словосочетания "определенных положений" и "определенных конкретных аспектов" несут различную смысловую нагрузку, уже означает, что

речь не идет о тавтологии. И, наконец, использование слова "определенных" во втором случае устраняет необходимость во включении слова "но", как было предложено г-ном Аль-Бахарной.

97. Г-н ПЕЛЛЕ (Специальный докладчик) говорит, что он также рассматривает словосочетание "определенных конкретных" как тавтологическое, однако готов согласиться с решением Комиссии. Вместе с тем на данный момент он с некоторым сожалением признает, что использование неопределенного и определенного артиклей перед словом "treaty" в существующем варианте на английском языке перекликается с формулировкой пункта 1 d статьи 2 Венской конвенции 1969 года, и поэтому он задает вопрос о том, не следует ли его все же сохранить.

98. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что в отсутствие возражений он будет считать, что Комиссия соглашается принять проект основного положения 1.1.1 [1.1.4] в пересмотренном виде, предложенном Председателем Редакционного комитета в устной форме.

Предложение принимается.

Основное положение 1.1.1 [1.1.4] с внесенными в него в устной форме исправлениями принимается.

Заседание закрывается в 13 час. 05 мин.

2598-е ЗАСЕДАНИЕ

Среда, 7 июля 1999 года, 10 час. 05 мин.

Председатель: г-н Здзислав ГАЛИЦКИЙ

Присутствуют: г-н Аддо, г-н Аль-Бахарна, г-н Аль-Хасауна, г-н Баэна-Суарис, г-н Гая, г-н Гоко, г-н Дугард, г-н Кабатси, г-н Кандиоти, г-н Катика, г-н Кроуфорд, г-н Кусума-Атмаджа, г-н Лукашук, г-н Мелескану, г-н Памбу Чивунда, г-н Пелле, г-н Шриниваса Рао, г-н Родригес Седеньо, г-н Розенсток, г-н Сепульведа, г-н Томка, г-н Хафнер, г-н Хэ, г-н Ямада.

Дань памяти члена Комиссии г-на Дуду Тиамы

1. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ сообщает о кончине г-на Дуду Тиамы, члена Комиссии с 1970 года.

2. Дуду Тиам выполнял функции Председателя тридцать третьей сессии Комиссии в 1981 году и был Специальным докладчиком по теме проекта кодекса преступлений против мира и безопасности человечества в период с тридцать четвертой сессии в 1982 году по

сорок седьмую сессию в 1995 году. Кроме того, он принимал активное участие в деятельности по учреждению Международного уголовного суда¹. Будучи видным юристом и активным политическим деятелем, г-н Тиам внес значительный вклад в кодификацию и развитие международного права, в поощрение международного сотрудничества и укрепление взаимопонимания между народами. Г-н Тиам многое сделал также для своей страны – Сенегала, где он занимал ряд высоких постов и неоднократно выполнял министерские функции. Кроме того, он возглавлял делегацию Сенегала на многих сессиях Генеральной Ассамблеи и Совета Безопасности.

3. От имени Комиссии Председатель выражает соболезнования присутствующей в зале вдове г-на Дуду Тиамы, а также всей его семье.

По предложению Председателя члены Комиссии чтут память г-на Дуду Тиамы минутой молчания.

4. Г-н Шриниваса РАО отмечает, что г-н Тиам был человеком высокой культуры, государственным деятелем, глубоко разбирающимся в африканских проблемах, экспертом и гуманистом. Он оставил значительный след в истории развития международного права, внеся свой вклад в разработку темы, которая была поручена ему Комиссией, – проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества. Члены Комиссии навсегда сохраняют в памяти образ одного из ее наиболее благородных и открытых членов.

5. Г-н ПАМБУ-ЧИВУНДА вспоминает о тех знаменательных событиях, которые члены Комиссии пережили вместе с г-ном Тиамом. Этот выдающийся юрист, теоретическая работа которого об африканском федерализме носит эпохальный характер, занимал с самого начала самую твердую позицию по вопросу деколонизации Африки. Его последующий вклад в создание современного сенегальского государства был отражением его высоких интеллектуальных и человеческих качеств. Африка потеряла своего провозвестника, международное право – выдающегося эксперта, а Комиссия – одного из своих компетентнейших членов.

6. Г-н СЕПУЛЬВЕДА, от имени членов Комиссии из Латинской Америки, чтит память г-на Тиамы. Он отмечает человеческие качества г-на Тиамы, его доброжелательное отношение ко всем и исключительное великодушие как коллеги и наставника. Г-н Тиам был также примером талантливого человека, который отдавал все свои силы на благо государственных интересов, в частности для создания независимого Сенегала. В связи с его кончиной скорбят не только в его стране и Африке, но и в Латинской Америке, с которой его связывали самые тесные отношения.

7. Г-н ЛУКАШУК, выражая свое глубокое соболезнование г-же Тиам и его сыну, говорит, что кончина г-на Тиамы стала также невосполнимой утратой для членов Комиссии, которым в течение многих лет будет не хватать его мудрости, практического опыта и человечности. Подчеркивая, что г-н Тиам был исключительно счастливым человеком, поскольку лишь немногие люди на Земле способны внести столь значительный вклад во все дела, которыми они занимаются, он отмечает, что г-н Тиам оставляет на память оставшимся свои многочисленные труды и что в учебниках истории будет, в частности, обязательно упомянуто о том, что он принял участие в разработке Римского статута Международного уголовного суда.

8. Г-н РОЗЕНСТОК также выражает соболезнование семье г-на Дуду Тиамы. Для членов Комиссии было огромной честью работать рядом с этой выдающейся личностью, которая выделялась своей доброжелательностью и дружелюбием и имела также свой неповторимый характер. Г-н Тиам внес огромный вклад в разработку проекта кодекса преступлений против мира и безопасности человечества, продемонстрировав также, что при необходимости он способен к компромиссным решениям ради достижения общей цели. Г-н Тиам навсегда останется в памяти всех, кто его знал, и в воспоминаниях его замечательной семьи, и мы всегда будем помнить о его свершениях.

Оговорки к договорам² (продолжение) (A/CN.4/491 и Add.1-6³, A/CN.4/496, раздел F, A/CN.4/499 и A/CN.4/478/Rev.1⁴, A/CN.4/L.575)

[Пункт 5 повестки дня]

ПРОЕКТ ОСНОВНЫХ ПОЛОЖЕНИЙ, ПРЕДЛОЖЕННЫЙ РЕДАКЦИОННЫМ КОМИТЕТОМ⁵ (продолжение)

9. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает членам Комиссии продолжить рассмотрение названий и текстов проектов основных положений, предложенных Редакционным комитетом (A/CN.4/L.575).

ОСНОВНОЕ ПОЛОЖЕНИЕ 1.1.5 [1.1.6] (Заявления с целью ограничения обязательств их автора)

10. Г-н АДДО полагает, что следует заменить слова "желает ограничить обязательства, налагаемые на него договором" словами "желает ограничить некоторые из обязательств, налагаемых на него договором", поскольку если какое-либо государство желает ограничить все обязательства, налагаемые на него договором,

² Текст проектов основных положений, принятых Комиссией в предварительном порядке в первом чтении на ее пятидесятой сессии, см. *Ежегодник...*, 1998 год, том II (часть вторая), стр. 117, глава IX, раздел C.

³ См. *Ежегодник...*, 1998 год, том II (часть первая).

⁴ Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1999 год, том II (часть первая).

⁵ См. 2597-е заседание, пункт 1.

¹ См. 2575-е заседание, пункт 30.

то это приводит к выхолащиванию сути всего договора и речь уже не может идти об оговорке как таковой.

11. Г-н ПЕЛЛЕ (Специальный докладчик) согласен в принципе с г-ном Аддо, что какое-либо государство не может с помощью оговорки снять с себя все предусмотренные в договоре обязательства. Вместе с тем глагол "ограничить" сам по себе подразумевает, что из договора не выхолащивается его суть. Фактически цель проекта основного положения заключается в объяснении смысла термина "изменить" в проекте основного положения 1.1 (Определение оговорок) и в определении, содержащемся в Венских конвенциях 1969, 1978 и 1986 годов, где этот термин ясно противопоставляется термину "исключить". Среди изменений имеются такие, которые направлены на "ограничение" обязательств, и само "венское определение" не содержит термина "некоторые". Поэтому включение этого термина в проект основного положения было бы странным, хотя этот вопрос и заслуживает рассмотрения в комментариях.

Основное положение 1.1.5 [1.1.6] принимается.

ОСНОВНОЕ ПОЛОЖЕНИЕ 1.1.6 (Заявления с целью выполнения обязательства эквивалентным средством)

Основное положение 1.1.6 принимается.

ОСНОВНОЕ ПОЛОЖЕНИЕ 1.2 (Определение заявлений о толковании)

Основное положение 1.2 принимается.

ОСНОВНОЕ ПОЛОЖЕНИЕ 1.2.1 [1.2.4] (Условные заявления о толковании)

12. Г-н ПАМБУ-ЧИВУНДА предлагает внести два изменения в текст на французском языке для его более четкого изложения. Прежде всего, в отношении перечисления он предлагает Комиссии принять формулировку, аналогичную той, которая содержится в проекте основного положения 1.1.5 [1.1.6], чтобы текст гласил: "au moment de la signature, de la ratification...". Кроме того, после слова "un traité" он предлагает заменить запятую союзом "et". Он, тем не менее, полностью доверяет оценкам Специального докладчика и Председателя Редакционного комитета.

13. Г-н ПЕЛЛЕ (Специальный докладчик) уточняет, что данный текст просто воспроизводит статью 2 Венских конвенций 1969 и 1986 годов, и что он не может, следовательно, согласиться с предлагаемым изменением формулировки.

14. Г-н Шриниваса РАО не имеет никаких замечаний по существу данного проекта основного положения. Вместе с тем он предлагает заменить в тексте на английском языке слова "subordinates its consent", которые являются точной калькой текста на французском языке, словами "subjects its consent".

15. Г-н КАНДИОТИ (Председатель Редакционного комитета) говорит, что предлагаемая формулировка на английском языке, действительно, представляется предпочтительной.

Предложение принимается.

Основное положение 1.2.1 [1.2.4] с незначительным редакционным изменением в тексте на английском языке принимается.

ОСНОВНОЕ ПОЛОЖЕНИЕ 1.2.2 [1.2.1] (Совместное формулирование заявлений о толковании)

Основное положение 1.2.2 [1.2.1] принимается.

ОСНОВНОЕ ПОЛОЖЕНИЕ 1.3 [1.3.1] (Различие между оговорками и заявлениями о толковании)

16. Г-н КАБАТСИ, поддерживаемый г-ном ГОКО, говорит, что имеется несоответствие между названием проекта основного положения, которое, как представляется, предполагает определение различия между оговорками и заявлениями о толковании, и самим текстом, в котором лишь указан метод, позволяющий проводить такое различие.

17. Г-н ГАЯ говорит, что он отмечает, что тексты проектов основных положений 1.3 [1.3.1] и 1.3.1 [1.2.2] перегружены ссылками на цели и намерения делающего заявление государства. В целях лучшего согласования этих двух текстов он предлагает заменить в проекте основного положения 1.3 [1.3.1] слова "установить намерение его автора, толкуя" словом "толковать", что не изменит серьезно сути текста, но облегчит его и приблизит к формулировкам Венской конвенции 1969 года.

18. Г-н ПЕЛЛЕ (Специальный докладчик) выражает прежде всего свое принципиальное согласие с замечаниями г-на Гоко и г-на Кабатси, уточняя, что он сам предлагал ранее два альтернативных названия, в одном из которых речь шла о "методах". Он полностью полагается на Председателя Редакционного комитета в том, что касается возможного внесения соответствующего изменения в название. В то же время Специальный докладчик более сдержанно относится к предложению г-на Гая. Не считая этот вопрос принципиальным, он полагает, что принятие данного предложения приведет к выхолащиванию из проекта основного положения значительной части его содержания, поскольку это положение как раз направлено на утверждение того, что критерием различия является намерение автора. Если мы согласимся с предлагаемым исключением, то критерий исчезнет. Хорошо все взвесив, Специальный докладчик полагает, что речь идет о вопросе существа, а не формы. Ключевое положение проекта основного положения касается установления намерения автора, что соответствует определению, предложенному в проектах основных положений 1.1 и 1.2. Поэтому Специальный докладчик не поддерживает предложение г-на Гая.

19. Г-н ПАМБУ-ЧИВУНДА согласен изменить название проекта основного положения 1.3 [1.3.1], которое может гласить "Метод установления различия между оговорками и заявлениями о толковании" или же "Критерии установления различия...", как то решит Комиссия. Если в названии будет утверждено слово "критерии", то в тексте проекта основного положения следует сохранить лишь первую часть его первой фразы до слов "намерение его автора". Таким образом, мы получили бы простое, ясное и понятное положение.

20. Г-н ТОМКА, рассматривая текст на английском языке, считает, что с точки зрения грамматики является неудачным словосочетание "the purpose of its author", и он предлагает заменить его словами "the purpose sought by its author", которые более соответствовали бы тексту на французском языке ("le but visé par son auteur").

21. Г-н ХАФНЕР сомневается в том, что можно реализовать предложение г-на Гая и выражает согласие с аргументами, высказанными г-ном Пелле. Преследуемая цель должна быть основным критерием. Г-н Хафнер согласен с тем, что сказал г-н Томка относительно текста на английском языке, и он разделяет беспокойство, выраженное в связи с частотностью использования слов "цель" и "намерение" в проектах основных положений 1.3 [1.3.1] и 1.3.1 [1.2.2]. Он полагает, что следует их объединить или, по крайней мере, сократить проект основного положения 1.3.1 [1.2.2], с тем чтобы он не дублировал проект основного положения 1.3 [1.3.1].

22. Г-н ГОКО говорит, что проект основного положения 1.3 [1.3.1] касается толкования, направленного на выявление целей и намерений автора заявления, с тем чтобы определить, является ли это заявление оговоркой или заявлением о толковании. В самом тексте нет недостатков и его можно принять в предлагаемом виде. Название, напротив, не согласуется с содержанием самого положения. Возможно, формулировка "цель и намерение автора" лучше отражала бы содержание данного проекта основного положения.

23. Г-н СЕПУЛЬВЕДА констатирует, что в проекте основного положения 1.3 [1.3.1] упоминаются два критерия установления различия между оговорками и заявлениями о толковании: цель и намерение автора. Это – субъективные понятия, которые целесообразно заменить объективными критериями. Между тем именно в таком плане сформулирован проект основного положения 1.3.1 [1.2.2]: в него включен объективный критерий юридического действия, на достижение которого направлено заявление. Последняя фраза проекта основного положения 1.3.1 [1.2.2] вызывает к тому же некоторую путаницу, поскольку в ней отмечается, что в определенных случаях сформулированное одностороннее заявление будет называться оговоркой, а в других – заявлением о толковании. Причем принятие соответствующего решения не поручается никакому органу. Поэтому следовало бы, возможно, исходить из

юридического действия, на достижение которого направлено заявление, для определения того, идет ли речь о заявлении о толковании или же об оговорке, без установления намерения автора.

24. Г-н ПЕЛЛЕ (Специальный докладчик) заявляет о своем принципиальном несогласии с мнением г-на Сепульведы, поскольку критерием установления различия, как он считает, является именно намерение автора заявления, но он не хотел бы вновь открывать по этому вопросу дискуссию, которая уже и так заняла много времени.

25. Что касается замечания г-на Хафнера, то он считает, что можно действительно задаться вопросом о том, не повторяет ли текст проекта основного положения 1.3 [1.3.1] текст проекта основного положения 1.3.1 [1.2.2]. Можно было легко устранить этот повтор, сделав из первой фразы проекта основного положения 1.3.1 [1.2.2] текст нового проекта основного положения 1.3, название которого осталось бы прежним – "Различие между оговорками и заявлениями о толковании". Новый проект основного положения 1.3.1 [1.3.1], но он назывался бы "Установление различия между оговорками и заявлениями о толковании" для учета мнения г-на Гоко и г-на Кабатси, и в этот текст было бы внесено лишь одно изменение, предложенное г-ном Гая, которое заключается в том, чтобы заменить слова "установить намерение его автора, толкуя" словом "толковать". Проект основного положения 1.3.1 [1.2.2] стал бы новым проектом основного положения 1.3.2 без изменения названия ("Формулировка и наименование"). Его первая фраза была бы исключена, поскольку она стала бы новым проектом основного положения 1.3, и в текст было бы внесено лишь одно изменение: во второй нынешней фразе слова "этому заявлению" заменены словами "какому-либо заявлению". Г-н Пелле полагает, что было бы нецелесообразно направлять эти изменения в Редакционный комитет и что какое-либо решение можно было бы принять до окончания текущего заседания.

26. Г-н КАНДИОТИ (Председатель Редакционного комитета) поддерживает последнее предложение Специального докладчика, которое является адекватным ответом на различные вопросы, поднятые в ходе обсуждения. В этих трех новых положениях определяются те правила толкования односторонних заявлений, которые важно закрепить, поскольку они не совпадают в полной мере с правилами, установленными в Венской конвенции 1969 года. Здесь речь идет именно об односторонних проявлениях желания и поэтому следует акцентировать критерий намерения, который вполне уместен.

27. Г-н АЛЬ-БАХАРНА просит представить текст этих поправок в письменном виде для их более подробного изучения.

28. Г-н СЕПУЛЬВЕДА говорит, что новый вариант соответствует одному из его пожеланий, а именно по-

желанию сделать основной акцент на юридическом действии, на достижение которого направлено заявление. Этот объективный критерий будет, следовательно, перенесен в новое основное положение 1.3. Однако разрыв связи между этим положением, которое ранее составляло первую фразу проекта основного положения 1.3.1 [1.2.2], и последней фразой этого основного положения, ставшей последней фразой нового проекта основного положения 1.3.2, может вызвать путаницу в том, что касается смысла этой последней фразы.

29. Г-н ПЕЛЛЕ (Специальный докладчик) полагает, что беспокойство г-на Сепульведы не является обоснованным, поскольку из первой фразы нового проекта основного положения 1.3.2 не исключается указание на "преследуемое им юридическое действие". Поэтому исключение первой фразы проекта основного положения 1.3.1 [1.2.2] никоим образом не влияет на смысл третьей фразы этого основного положения, ставшей второй фразой нового проекта основного положения 1.3.2, которая остается увязанной со второй фразой проекта основного положения 1.3.1 [1.2.2] и которая стала первой фразой нового проекта основного положения 1.3.2. Вносить дополнительные изменения в это основное положение нет необходимости.

30. Г-н КАБАТСИ поддерживает изменения, предложенные Специальным докладчиком, считая, однако, что следовало бы проявить больше решительности и более четко указать на то, что определяющим элементом является не формулировка или наименование одностороннего заявления, а то юридическое действие, на достижение которого оно направлено, не принижая при этом важное значение формулировки или наименования как указания на преследуемое юридическое действие.

31. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ понимает так, что члены Комиссии желают изменить нынешние проекты основных положений 1.3 [1.3.1] и 1.3.1 [1.2.2], исходя из уже содержащихся в них элементов, чтобы сформулировать три новых основных положения. Он предлагает прервать рассмотрение данного вопроса, чтобы предоставить секретариату время для изложения этих новых положений в письменной форме, как то было предложено г-ном Аль-Бахарна, и перейти пока к рассмотрению проекта основного положения 1.3.2 [1.2.3].

ОСНОВНОЕ ПОЛОЖЕНИЕ 1.3.2 [1.2.3] (Формулирование одностороннего заявления в случае запрещения оговорки)

32. Г-н ПАМБУ-ЧИВУНДА напоминает о том, что проблема, связанная с последней частью проекта основного положения 1.3.2 [1.2.3], теперь решена благодаря тому результату, который был достигнут на предыдущем заседании по завершении обсуждения проекта основного положения 1.1.1 [1.1.4].

33. Г-н КАНДИОТИ (Председатель Редакционного комитета) говорит, что действительно в соответствии с

решением, принятым в отношении проекта основного положения 1.1.1 [1.1.4], следует изменить последнюю часть последней фразы проекта основного положения 1.3.2 [1.2.3], заменив слова "или конкретных аспектов договора в целом" словами "или договора в целом в отношении определенных конкретных аспектов".

34. Г-н ХАФНЕР полагает, что в связи с формулировкой проекта основного положения 1.3.2 [1.2.3] возникает проблема, которая касается негативной презумпции, выраженной словами "считается не представляющим собой оговорку". Ничто в тексте не указывает на то, в чем заключается одностороннее заявление, не являющееся оговоркой.

35. Вторая трудность возникает в связи со словами "если только не установлено": обычно это выражение означает, что должна быть осуществлена определенная процедура для определения того, что именно оговорка призвана исключить или изменить, кто должен это сделать и каким образом. В проекте основного положения 1.2.3, предложенном Специальным докладчиком, никакого упоминания о необходимости осуществить подобную процедуру нет. Г-н Хафнер имеет сомнения относительно практической возможности включить в текст данное выражение, и он хотел бы получить разъяснения о том, как следует его понимать и толковать.

36. Г-н КАНДИОТИ (Председатель Редакционного комитета) отвечает, что презумпция заключается в том, что в тех случаях, когда договором запрещаются любые оговорки, заявление, формулируемое в отношении положений этого договора, не является оговоркой. Эта презумпция прямо вытекает из принципа добросовестности. Предполагается, что государства принимают во внимание запрещения, изложенные в договоре. Если, несмотря на это, делается заявление, которое по всем параметрам является оговоркой, то в этом случае речь идет, конечно же, об оговорке, не рассматриваемой, однако, как правомерная или приемлемая оговорка. Это, следовательно, простая презумпция, из которой следует, что в данном случае в отношении другого государства выдвигается недопустимая оговорка. Что касается того, кто должен устанавливать этот факт, то в нынешней ситуации это, конечно же, не какой-нибудь наднациональный или иной орган. Именно государству, в отношении которого сделано заявление, надлежит устанавливать, идет ли речь об оговорке или о чем-то другом. Однако, если речь идет об оговорке, а оговорки запрещены договором, то эта оговорка неправомерна.

37. Г-н АЛЬ-БАХАРНА, соглашаясь с замечаниями г-на Хафнера, говорит, что разъяснения Председателя Редакционного комитета его не убедили. По его мнению, в любом случае в проекте основного положения не следует устанавливать презумпцию, и он предлагает, соответственно, заменить слова "считается не представляющим собой" словами "не представляет собой".

38. Г-н ГОКО полагает, что данный текст можно улучшить, и он не будет возражать против внесения в него соответствующих поправок.

39. Г-н ГАЯ считает, что рассматриваемый проект основного положения является наглядной иллюстрацией теории полезного действия. Между тем, что касается выражения "если только не установлено", то, помимо того, что оно часто используется в тексте Венской конвенции 1969 года, оно здесь призвано показать, что такая презумпция не является неоспоримой.

40. Г-н КАНДИОТИ (Председатель Редакционного комитета) отмечает, что презумпцию следует сохранить, поскольку текст предполагает именно добросовестность делающего заявление государства и полезное действие этого заявления. Вопрос о том, является или нет возможная оговорка допустимой, в данном случае не ставится.

41. Г-н РОЗЕНСТОК поддерживает замечания г-на Гая и г-на Кандиоти, заявляя в то же время о том, что он не будет возражать против исключения из текста слов "если только не установлено".

42. Г-н АЛЬ-БАХАРНА опасается, что эти слова, как и закреплённая в проекте основного положения презумпция, станут источниками проблем. Их последствия будут различными в зависимости от того, запрещает договор оговорки ко всем его положениям или лишь к некоторым из них, причем в последнем случае речь идет о договоре, где конкретно перечисляется, к каким из его положений оговорки запрещены. Поэтому было бы предпочтительнее исключить слово "считается", изменив основное положение соответствующим образом.

43. Г-н ЛУКАШУК считает, что общая идея, выраженная в проекте основного положения 1.3.2 [1.2.3], вполне ясна и точно соответствует практике государств. Он понимает, тем не менее, сомнения, высказанные г-ном Аль-Бахарна и г-ном Хафнером, и полагает, что их можно было бы, вероятно, устранить, разбив основное положение на два абзаца. Последним словом первого абзаца было бы слово "оговорку", а второй начинался бы со слов "если заявление направлено на исключение...", а слова "если только не установлено, что оно" следует исключить. Презумпцию, тем не менее, важно сохранить, поскольку она точно соответствует практике государств.

44. Г-н ХАФНЕР говорит, что он опасается того, что сохранение слов "если только не установлено" побудит государства делать заявления, с возложением на тех, в отношении кого будут сделаны оговорки, обязанности "устанавливать", что эти оговорки направлены на исключение или изменение юридического действия определенных положений договора. Между тем, у Комиссии не может быть подобного стремления.

45. Г-н ГОКО говорит, что можно было бы также выразить презумпцию иначе: заявление будет считаться

представляющим собой оговорку, "если только не установлено, что оно не направлено на исключение или изменение юридического действия определенных положений договора".

46. Г-н СЕПУЛЬВЕДА полагает, что возникают два вопроса: кому надлежит устанавливать, что заявление направлено на исключение или изменение юридического действия определенных положений договора, и, если это установлено, какие это имеет последствия? Можно предположить, что подобное заявление будет недействительным, но было бы, по всей видимости, целесообразно уточнить в основном положении, что такое заявление является неприемлемым.

47. Г-н РОЗЕНСТОК говорит, что в одном основном положении нельзя обобщить все правовые нормы об оговорках, и если замечание, сделанное г-ном Сепульведой относительно последствий, связанных с фактом установления того, что заявление направлено на исключение или изменение юридического действия определенных положений договора, верно, то нет необходимости говорить об этом в рассматриваемом проекте основного положения. В проекте предусмотрена разумная процедура, в соответствии с которой прежде всего предполагается, что государство действует добросовестно, т.е. оно не намерено делать оговорку под видом заявления. Что касается слов "если только не установлено", то можно, конечно же, их исключить, но, как пояснил г-н Гая, в случае их сохранения также не возникает какой-либо проблемы.

48. Г-н ТОМКА говорит, что он полагает, что не следует вновь открывать дискуссию по вопросу о презумпции, который уже обстоятельно рассматривался. Он напоминает о том, что в последней фразе проекта основного положения 1.3.2 [1.2.3] необходимо будет отразить изменения, внесенные на предшествующем заседании в проект основного положения 1.1.1 [1.1.4].

49. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ указывает на то, что последняя фраза проекта основного положения 1.3.2 [1.2.3] будет в своем измененном виде приведена в соответствие с проектом основного положения 1.1.1 [1.1.4]. В отношении презумпции он понимает так, что большинство членов Комиссии считают, что необходимо ее сохранить. В то же время выражение "если только не установлено" не нашло твердых сторонников и, как представляется, все согласны с его исключением, предложенным несколькими членами Комиссии. Таким образом, Комиссия, как представляется, готова утвердить проект основного положения 1.3.2 [1.2.3] с учетом этих изменений.

50. Г-н АЛЬ-БАХАРНА опасается, что слово "их" в проекте основного положения станет источником путаницы. Он хотел бы, чтобы Специальный докладчик пояснил, к чему относится это слово.

51. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что Специальный докладчик включит в комментарий к проекту основного

положения разъяснения в ответ на замечания, высказанные членами Комиссии, и в частности г-ном Аль-Бахарной.

Основное положение 1.3.2 [1.2.3] с внесенными в него поправками принимается.

52. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ обращает внимание членов Комиссии на только что распространенный среди них документ, содержащий предложение Специального докладчика относительно проектов основных положений 1.3 [1.3.1] и 1.3.1 [1.2.2], содержание которых излагается теперь в трех основных положениях — 1.3, 1.3.1 и 1.3.2 [1.2.2], — сформулированных следующим образом:

"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".

53. Он говорит, что если нет возражений, то он будет считать, что Комиссия желает принять проекты основных положений 1.3, 1.3.1 и 1.3.2 [1.2.2] и изменить соответствующим образом нумерацию проекта основного положения 1.3.2 [1.2.3], который становится проектом основного положения 1.3.3 [1.2.3].

Предложение принимается.

Основные положения 1.3, 1.3.1 и 1.3.2 [1.2.2] принимаются.

Заседание закрывается в 13 час. 10 мин.

2599-е ЗАСЕДАНИЕ

Четверг, 8 июля 1999 года, 10 час. 05 мин.

Председатель: г-н Здзислав ГАЛИЦКИЙ

Присутствуют: г-н Аддо, г-н Аль-Бахарна, г-н Аль-Хасауна, г-н Баэна-Суарис, г-н Гая, г-н Гоко, г-н Дугард, г-н Кабатси, г-н Кандиоти, г-н Катека, г-н Кроуфорд, г-н Кусума-Атмаджа, г-н Лукашук, г-н Мелескану, г-н Памбу Чивунда, г-н Пелле, г-н Шриниваса Рао, г-н Розенсток, г-н Сепульведа, г-н Томка, г-н Хафнер, г-н Хэ, г-н Ямада.

Оговорки к договорам¹ (окончание) (A/CN.4/491 и Add.1-6², A/CN.4/496, раздел F, A/CN.4/499 и A/CN.4/478/Rev.1³, A/CN.4/L.575)

[Пункт 5 повестки дня]

ПРОЕКТ ОСНОВНЫХ ПОЛОЖЕНИЙ, ПРЕДЛОЖЕННЫЙ РЕДАКЦИОННЫМ КОМИТЕТОМ⁴ (окончание)

1. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает членам Комиссии продолжить рассмотрение заголовков и текстов проектов основных положений, принятых Редакционным комитетом (A/CN.4/L.575).

ОСНОВНОЕ ПОЛОЖЕНИЕ 1.4 (Односторонние заявления, не являющиеся оговорками и заявлениями о толковании)

Основное положение 1.4 принимается.

ОСНОВНОЕ ПОЛОЖЕНИЕ 1.4.1 [1.1.5] (Заявления с целью взятия односторонних обязательств)

2. Г-н ЛУКАШУК говорит, что поскольку проводимое Комиссией обсуждение касается правовых обязательств, то используемое в тексте на английском языке слово "commitments" не является, как представляется, достаточно конкретным.

3. Г-н КАНДИОТИ (Председатель Редакционного комитета) отвечает, что используемое в названии на английском языке слово "commitments" является переводом термина "engagements" в тексте оригинала проекта положения 1.1.5 на французском языке, предло-

¹ Текст проектов основных положений, принятых Комиссией в предварительном порядке в первом чтении на ее пятидесятой сессии, см. *Ежегодник*., 1998 год, том II (часть вторая), стр. 117, глава IX, раздел C.

² См. *Ежегодник*., 1998 год, том II (часть первая).

³ Воспроизводится в *Ежегоднике*., 1999 год, том II (часть первая).

⁴ См. 2597-е заседание, пункт 1.

женном Специальным докладчиком в его третьем докладе (A/CN.4/491 и Add.1-6), и что речь идет об использовании данного слова в обыденном значении. Однако с учетом того, что позднее в тексте этого проекта основного положения на различных языках применяется термин "обязательства", вполне возможно, что его использование в названии также в известной мере оправдано. Положение в целом касается случаев, когда одностороннее заявление предполагает принятие обязательства, не предусмотренного договором, т.е. государство, делающее такое заявление, желает взять на себя правовые обязательства в дополнение к тем, которые уже закреплены в договоре. Исходя из этого он мог бы согласиться с изменением формулировки, если того пожелают члены Комиссии.

4. Г-н ХАФНЕР говорит, что в случае изменения названия в тексте на английском языке на "unilateral obligations" может возникнуть путаница. Насколько ему известно, в контексте международных отношений с целью избежания слова "obligation" используется термин "commitment". Он считает, что слово "commitments" в названии на английском языке четко соответствует по своему смыслу термину "engagements" в варианте на французском языке.

5. Г-н ПЕЛЛЕ (Специальный докладчик) говорит, что цель состояла в передаче идеи о том, что односторонние заявления не являются оговорками, но предполагают взятие определенных обязательств их авторами. Мнения членов Редакционного комитета резко разошлись, когда он предложил более радикальное решение, а именно, что эти заявления представляют собой односторонние акты, приводящие к возникновению правовых обязательств для их авторов. Однако слово "commitments" в тексте на английском языке представляет собой юридически нейтральный термин, достаточно расплывчатый, чтобы с ним могли согласиться все члены Комиссии. Он намеревается включить соответствующее положение по этому поводу в комментарий. Лично он согласен с г-ном Лукашук, что необходим более точный термин.

6. Г-н ЛУКАШУК говорит, что даже при сохранении термина "commitments" в названии он несовместим со словом "obligations", используемым в проекте положения. Чем отличаются эти два термина?

7. Г-н ГОКО говорит, что цель этого основного положения – передать мысль о том, что обязательства ("obligations"), помимо тех, которые налагаются на автора договором, представляют собой обязательство ("commitments"), которое находится вне рамок настоящего Руководства по практике. Исходя из этого, термину "commitments" в названии и термину "obligations" в тексте отводится неодинаковая роль и оба они должны быть сохранены.

8. Г-н РОЗЕНСТОК предлагает, чтобы в целях обеспечения последовательности содержащееся в тексте на английском языке слово "obligations" было заменено словом "commitments".

9. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, выступая в качестве члена Комиссии, говорит, что, по его мнению, между этими двумя терминами нет никаких противоречий. Не вызывает никаких сомнений, что выражение "unilateral commitments" в названии на английском языке означает заявления, которые делает государство в связи с договором, в то время как термин "obligations" используется в связи с принятием обязательств, выходящих за пределы обязательств, налагаемых договором, и, таким образом, представляет собой обязательство ("commitment"), которое находится вне рамок настоящего Руководства по практике.

10. Г-н КАНДИОТИ (Председатель Редакционного комитета) предлагает заменить слово "commitment" в тексте положения на английском языке словом "statement", с тем чтобы его последняя часть гласила "... constitutes a unilateral statement which is outside the scope of the present Guide to Practice".

11. Г-н ПАМБУ-ЧИВУНДА говорит, что он не согласен с этим предложением. Термин "unilateral statement" уже используется в начале этого проекта основного положения, в связи с чем было бы ошибкой приравнивать эти два термина, поскольку так и не решено, что же фактически представляет собой "unilateral commitment". Предположительно – это обязательство не брать новых обязательств.

12. Г-н КАБАТСИ говорит, что он согласен с мнениями, высказанными Председателем и г-ном Гоко. Термин "commitment" в тексте на английском языке четко означает обязанность, выходящую за пределы договорных обязательств. Кроме того, предложение Председателя Редакционного комитета исключить слово "commitment" из текста нарушит равновесие всего основного положения, поскольку это слово исчезнет из текста и сохранится лишь в названии.

13. Г-н КАНДИОТИ (Председатель Редакционного комитета) говорит, что проект основного положения 1.4.1 [1.1.5] содержится в разделе 1.4 Руководства по практике, который касается исключения односторонних заявлений, выходящих за рамки этого Руководства. В задачу Комиссии не входит изучение правового характера односторонних обязательств или обязанностей. Проводимые в ней обсуждения должны отражать цель этого проекта основного положения, которая состоит лишь в констатации того, что некоторые такие обязательства находятся вне рамок этого Руководства. С самого начала обсуждение этого проекта основного положения было сосредоточено на заявлениях, которые предполагают расширение обязательств, т.е. правовых обязательств, а не обязанностей. Поэтому в целях обеспечения последовательности в названии на английском языке должно содержаться выражение "unilateral obligations", при этом слово "obligations" должно быть сохранено в основном тексте. Кроме того, замена слов "unilateral commitment" словами "unilateral statement" в конце проекта основного положения позволит избежать опасности того, что Комис-

сия будет втянута в длительное обсуждение правовых различий, существующих между обязанностями и обязательствами.

14. Г-н СЕПУЛЬВЕДА говорит, что предложение Председателя Редакционного комитета об использовании в двух местах текста на английском языке слов "unilateral statement" может вызвать путаницу в тексте на испанском языке, особенно в связи с тем, что различия между двумя значениями этих слов не уточнялись. Поэтому он предлагает изменить эту фразу следующим образом: "... constitutes a legal unilateral commitment ...". Это позволит подчеркнуть тот факт, что "commitment" связано с обязательствами, которые находятся вне рамок Руководства по практике, и избежать многократных ссылок на "obligations" и "unilateral statement".

15. Г-н АДДО говорит, что он согласен с доводами, приведенными Председателем в обоснование целесообразности сохранения слова "commitment". Ясно, что обязанность может иметь правовой и неправовой характер. В данном случае обязанность имеет правовой характер, однако поскольку она находится вне рамок Руководства по практике, какая-либо необходимость в рассмотрении этого вопроса отсутствует.

16. Г-н ЛУКАШУК говорит, что он разделяет мнения, высказанные Председателем Редакционного комитета, и поддерживает его обоснованное предложение. Рассматриваемый вопрос касается основных положений об оговорках — сейчас не время обсуждать щекотливый вопрос о том, что такое односторонний акт. Предложение о замене слов "unilateral commitment" словами "unilateral statement" в положении на английском языке представляет собой попытку внести ясность в текст и сделать его более согласованным. Он считает, что следует по крайней мере принять часть этого предложения.

17. Г-н ЯМАДА говорит, что основная проблема, как уже указывал Председатель Редакционного комитета, касается того, что находится вне рамок настоящего Руководства по практике — "unilateral commitment" или "unilateral statement". Если будут сохранены слова "unilateral statement", то он хотел бы дополнительно изменить концовку этого предложения на английском языке следующим образом: "constitutes a unilateral statement outside the scope of the present Guide to Practice".

18. Г-н КАТЕКА говорит, что в данном контексте правовые обязательства означают обязательства сторон по договору. Все остальное, что берет на себя государство в одностороннем порядке, не является правовым обязательством и, независимо от используемого термина, представляет собой нечто дополнительное, чем хотело бы связать себя государство. С целью избежания путаницы слово "obligations" следует заменить словом "commitments". Он также согласен с г-ном

Сепульведой в том, что лучше избегать повторного использования термина "unilateral statement" в тексте.

19. Г-н ПЕЛЛЕ (Специальный докладчик) говорит, что он категорически возражает против предложения Председателя Редакционного комитета.

20. Г-н КАНДИОТИ (Председатель Редакционного комитета) отмечает, что несколько следующих друг за другом основных положений, которые посвящены односторонним заявлениям, начинаются с разъяснения того, о каких односторонних заявлениях идет речь, а заканчиваются фразой о том, что заявление "находится вне рамок настоящего Руководства по практике". Общий смысл этого основного положения состоит в том, чтобы сослаться на международные правовые обязательства, которые в одностороннем порядке берут на себя государства в дополнение к договорным обязательствам. Именно исходя из этого он предлагает заменить слово "commitments" более четким термином, который позволил бы избежать опасности дублирования других основных положений.

21. Г-н АЛЬ-БАХАРНА говорит, что поскольку слова "unilateral commitments" уже используются в названии на английском языке, то необходимость включать их в текст отсутствует. В основном положении рассматривается вопрос о том, что относится и что не относится к оговоркам. Он предлагает исключить из текста на английском языке фразу, содержащую слова "unilateral commitment", с тем чтобы соответствующая часть гласила "to undertake obligations going beyond those imposed on it by the treaty is outside the scope of the present Guide to Practice". В этом случае название следует изменить следующим образом: "Statements outside the scope of the topic" ("Заявления, выходящие за рамки темы"). В этом случае Комиссии нет необходимости рассматривать вопрос о том, что представляет собой одностороннее обязательство или заявление.

22. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что изменить название проекта основного положения 1.4.1 [1.1.5] невозможно, поскольку это потребует внесения аналогичных изменений в последующие основные положения, которые имеют иной смысл, хотя и касаются заявлений, выходящих за рамки Руководства по практике.

23. Состоялся всесторонний и открытый обмен мнениями. В целях достижения компромисса и с учетом того, что Специальный докладчик решительно возражает против предложения Председателя Редакционного комитета, он предлагает Комиссии принять текст в его нынешнем виде. Следует помнить, что эта формулировка является результатом всестороннего обсуждения, состоявшегося в Редакционном комитете, и что сейчас проводится лишь первое чтение.

24. Г-н ЛУКАШУК спрашивает, согласен ли Специальный докладчик с исключением, предложенным г-ном Аль-Бахарной.

25. Г-н ПЕЛЛЕ (Специальный докладчик) говорит, что он выступает за сохранение проекта основного положения в его нынешнем виде.

26. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что если у членов Комиссии нет никаких возражений, то он будет считать, что Комиссия желает принять проект основного положения 1.4.1 [1.1.5] в том виде, в котором он был предложен Редакционным комитетом.

Предложение принимается.

Основное положение 1.4.1 [1.1.5] принимается.

ОСНОВНОЕ ПОЛОЖЕНИЕ 1.4.2 [1.1.6] (Односторонние заявления с целью внесения дополнительных элементов в договор)

27. Г-н ХАФНЕР отмечает, что текст этого проекта основного положения весьма отличается от первоначального текста, предложенного Специальным докладчиком в его третьем докладе. Он согласен с доводами, которые были приведены в Редакционном комитете в обоснование внесенных изменений, за одним исключением. Словосочетание "новое положение" было заменено словами "дополнительные элементы", которые отнюдь не лучше прежних. В новой формулировке отсутствует четкость, о чем свидетельствует тот факт, что оговорка может рассматриваться в качестве дополнительного элемента, добавляемого в договор. Он предпочел бы сохранить первоначальную формулировку "новое положение", которая лучше согласуется со ссылкой на "предложение" по изменению содержания договора во второй части этого проекта основного положения. Она также является более четкой, чем слова "дополнительные элементы" с точки зрения намерения автора заявления.

28. Г-н КАНДИОТИ (Председатель Редакционного комитета) говорит, что цель этого основного положения состоит в том, чтобы охватить предложения о добавлении в договор дополнительных элементов, которые по своему характеру не являются оговорками или заявлениями о толковании, поскольку они не предполагают изменения содержания договора или исключения юридических последствий или толкования какого-либо положения. Возможно, эту идею можно разъяснить в комментарии.

29. Г-н ПЕЛЛЕ (Специальный докладчик) говорит, что он согласен с этими замечаниями. Одним из примеров предложений, на которые предполагается распространить настоящее основное положение, является "оговорка" Израиля относительно добавления Красной Звезды Давида к отличительной эмблеме Красного Креста и Красного Полумесяца согласно Женевским конвенциям от 12 августа 1949 года⁵, сделанная по аналогии с заявлением Турции, в котором предлага-

лось добавить Красный Полумесяц к Красному Кресту согласно Конвенции о применении к морской войне начал Женевской конвенции⁶. В случае, когда государство поступает таким образом, об оговорке не может быть и речи: государство стремится добавить что-то в договор. Он согласен с г-ном Хафнером относительно того, что первоначальная формулировка предпочтительнее, поскольку она является более четкой, однако, коль скоро этот вопрос будет полностью разъяснен в комментарии, он может согласиться с компромиссным вариантом, принятым после длительного обсуждения Редакционным комитетом.

30. Г-н АЛЬ-БАХАРНА говорит, что он был согласен с предложением г-на Хафнера, однако, выслушав объяснения Специального докладчика, он считает, что нынешняя формулировка является наиболее приемлемой. Он полагает, что в комментарии будут изложены аргументы, на основе которых была выработана эта формулировка.

31. Г-н ГОКО со ссылкой на предложение г-на Хафнера говорит, что ему хотелось бы знать, имеет ли момент принятия решения о добавлении "нового положения" существенное значение. В проекте основного положения 1.1.6, предложенном Специальным докладчиком, делалась ссылка на "момент", когда государство или международная организация выражает свое согласие на обязательность договора. Предусматривает ли это основное положение возможность существования ситуации, в которой стороны уже выразили свое согласие с договором, а дополнительные элементы будут добавляться впоследствии, или же дополнительные элементы могут представляться до достижения согласия сторонами?

32. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ напоминает, что эта проблема уже всесторонне обсуждалась в Комиссии и Редакционном комитете. Тот факт, что это основное положение не содержит каких-либо временных ограничений, свидетельствует о том, что оно не ограничено каким-либо конкретным моментом времени. В тех случаях, когда Редакционный комитет считал необходимым ограничить временные рамки, в основные положения, например в проект основного положения 1.2.1 [1.2.4], включалась соответствующая формулировка.

33. Г-н ТОМКА спрашивает, имеются ли какие-либо конкретные основания для того, чтобы в проекте основного положения речь шла об изменении "содержания" договора, а не использовалась стандартная ссылка на изменение договора. Слово "содержание" является, как представляется, излишним, поскольку в случае изменения договора изменяется и его содержание.

34. Г-н ПЕЛЛЕ (Специальный докладчик) говорит, что это действительно так, однако в некоторых случаях

⁵ Там же, сноска 9.

⁶ См. J.B. Scott, ed., *The Hague Conventions and Declarations of 1899 and 1907* (New York, Oxford University Press, 1915), pp. 181 and 256.

полезно пояснять то, что и так понятно. Ссылка на содержание исключает возможность толкования этого положения, как означающего, что речь идет о юридических последствиях договора. Оговорки затрагивают юридические последствия, однако в случае, которому посвящено настоящее основное положение, речь идет о содержании договора. Договор является как *instrumentum*, так и *negotium*, однако основное положение четко касается *negotium*.

35. Г-н ХАФНЕР говорит, что, как он полагает, под содержанием договора подразумеваются его положения и что предложение о добавлении нового положения будет являться предложением об изменении содержания договора. Разъяснения, касающиеся слов "дополнительные элементы", не являются для него достаточно убедительными, однако ввиду всестороннего обсуждения, состоявшегося в Редакционном комитете, и подробных пояснений, которые будут включены в комментарий, он не будет настаивать на своем предложении относительно изменения формулировки.

36. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что если у членов Комиссии нет никаких возражений, то он будет считать, что Комиссия желает принять проект основного положения 1.4.2 [1.1.6] в том виде, в котором он был предложен Редакционным комитетом.

Предложение принимается.

Основное положение 1.4.2 [1.1.6] принимается.

ОСНОВНОЕ ПОЛОЖЕНИЕ 1.4.3 [1.1.7] (Заявления о непризнании)

37. Г-н КАБАТСИ говорит, что он не убежден в том, что заявления о непризнании находятся вне рамок настоящего Руководства по практике. Он считает, что по своей сути они являются оговорками и подпадают под определение в проекте основного положения 1.1.5 [1.1.6]. Слова "если оно направлено на исключение применения договора между делающим заявление государством и непризнаваемым им образованием" означают, что государство будет иметь определенное обязательство в отношении государства А, но не государства В.

38. Г-н ПЕЛЛЕ (Специальный докладчик) говорит, что он придерживается того же мнения, что и г-н Кабатси, но обеспокоен его замечаниями, поскольку они могут спровоцировать возобновление обсуждения этого вопроса по существу. Комиссия очень долго обсуждала его на своей пятидесятой сессии, и он был единственным членом Комиссии, который настаивал на том, что такие заявления являются оговорками. Однако, подчинившись мнению подавляющего большинства членов Комиссии, он изменил формулировку этого проекта основного положения и в своем четвертом докладе (A/CN.4/499 и A/CN.4/478/Rev.1) изложил мнение, которое противоречило его собственной точке зрения, пояснив, почему можно утверждать, что такие

заявления не являются оговорками. Он призывает членов Комиссии быть столь же дисциплинированными и не возобновлять обсуждения этого вопроса.

39. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ поддерживает призыв Специального докладчика не возвращаться к вопросу, который всесторонне обсуждался на пятидесятой сессии.

40. Г-н ХАФНЕР говорит, что у него нет каких-либо возражений по содержанию проекта основного положения, но существуют, как он считает, определенные проблемы в связи со структурой, особенно если его сравнивать с проектом основного положения 1.1.7, предложенным Специальным докладчиком. В проекте основного положения 1.4.3 [1.1.7] говорится о заявлении, посредством которого государство указывает, что оно не признает другое государство, но в то же время это положение исключает применение договора. Говорится ли в этом положении об одном заявлении или же речь идет о двух различных заявлениях, одно из которых касается непризнания, а другое — исключает применение договора в отношениях между двумя государствами? Возможно, Председатель Редакционного комитета мог бы объяснить причины объединения этих двух вопросов. Предпочтительнее, как представляется, разделить эти два вопроса путем замены слов "если оно", стоящих перед фразой "направлено на исключение применения договора между делающим заявление государством и непризнаваемым им образованием", словами "если оно влечет за собой заявление, которое".

41. Г-н АЛЬ-БАХАРНА говорит, что он согласен с г-ном Хафнером. Он не имеет возражений против проекта основного положения, но считает, что определенные трудности возникают в связи с концовкой ("даже если... непризнаваемым им образованием"), которую, возможно, следует исключить. Он хотел бы знать мнение Специального докладчика по вопросу о том, не обеспечивает ли эта фраза косвенным или прямым образом вступление в силу или признание одностороннего заявления государства, делающего заявление.

42. Г-н КАТЕКА отмечает, что до сих пор в практике межгосударственных отношений заявления о непризнании рассматривались в качестве оговорок. До недавних перемен в политическом мире подобного рода заявления обычно делались государством, особенно если оно принадлежало к тому же региону, в самом что ни на есть официальном порядке и сторона, которой они были адресованы, воспринимала его как заявление по существу вопроса, сообщая в ответ, что она будет относиться к такому государству на основе полной взаимности. Другими словами, между этими двумя сторонами не существовало договорных отношений.

43. Г-н МЕЛЕСКАНУ говорит, что после длительного обсуждения, состоявшегося в Комиссии, было принято решение, что такие заявления являются политическими заявлениями, посредством которых государство излагает свое отношение к другому государству. В международной практике многосторонние договоры, несмотр-

ря на такие заявления, во многих случаях прекрасно применяются в рамках отношений между всеми участвующими государствами. Возможно, что формулировку этого проекта основного положения можно улучшить. Однако ее можно принять и в нынешнем виде, поскольку она надлежащим образом отражает идею о том, что государства иногда считают необходимым сделать политические заявления, не изменяя при этом правовых последствий договора.

44. Г-н КАНДИОТИ (Председатель Редакционного комитета) говорит, что этот проект основного положения был подготовлен на основе проекта положения 1.1.7-бис, предложенного Специальным докладчиком в его четвертом докладе. Идея состоит в том, что такие заявления не являются ни оговорками, ни заявлениями о толковании, поскольку они касаются не самого договора или его положений, а способности непризнанного образования иметь обязательства по договору. Это полезное заявление, которое довольно часто используется многими странами, в том числе его собственной, в отношении образования, за которым не признается его правоспособность становиться участником договора. Эти заявления представляют собой заявления о непризнании.

45. Цель последнего предложения состоит в том, чтобы рассеять какие-либо сомнения по поводу того, что были охвачены все виды заявлений о непризнании. Он считает, что в связи с формулировкой, предложенной Редакционным комитетом, не возникает каких-либо трудностей, и предпочел бы ее сохранить.

46. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что если у членов Комиссии нет никаких возражений, то он будет считать, что Комиссия желает принять проект основного положения 1.4.3 [1.1.7] в том виде, в котором он был предложен Редакционным комитетом, заменив при этом слова "и лежит за пределами" словами "которое лежит за пределами".

Предложение принимается.

Основное положение 1.4.3 [1.1.7] с внесенными в него изменениями принимается.

ОСНОВНОЕ ПОЛОЖЕНИЕ 1.4.4 [1.2.5] (Общеполитические заявления)

47. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что если у членов Комиссии нет никаких возражений, то он будет считать, что Комиссия желает принять этот проект основного положения, заменив при этом слова "и выходит за рамки" словами "которое выходит за рамки".

Предложение принимается.

Основное положение 1.4.4 [1.2.5] с внесенными в него изменениями принимается.

ОСНОВНОЕ ПОЛОЖЕНИЕ 1.4.5 [1.2.6] (Заявления, касающиеся условий осуществления договора на внутреннем уровне)

48. Г-н ХАФНЕР говорит, что на заседании Комиссии он задал вопрос, на который он так и не получил удовлетворительного ответа. Это основное положение касается нормативных договоров, в частности договоров по правам человека. Лица, в интересах которых осуществляются обязательства в соответствии с договорами по правам человека, можно подразделить на многочисленные категории. Почему же тогда в этом проекте основного положения речь идет лишь об обязательствах перед "другими договаривающимися сторонами"? Такая ограничительная по своему смыслу формулировка может вызвать путаницу и проблемы. С целью избежания каких-либо трудностей предлагается предпочтительным заменить фразу "других договаривающихся сторон" словами "в соответствии с договором".

49. Г-н АЛЬ-БАХАРНА говорит, что у него нет каких-либо возражений в связи с этим проектом основного положения, но он считает, что слово "лишь" является неуместным и его следует исключить.

50. Г-н КАБАТСИ говорит, что он согласен с этим, однако слово "лишь" можно заменить словом "только".

51. Г-н ПАМБУ-ЧИВУНДА подтверждает, что используемое в тексте на французском языке слово "ruegement" также излишне.

52. Г-н КАНДИОТИ (Председатель Редакционного комитета) говорит, что предложение г-на Хафнера можно также принять, но он хотел бы знать мнение Специального докладчика по этому вопросу.

53. Что касается исключения из текста слова "лишь", то во внимание важно принимать слова "само по себе", которые подчеркивают, что соответствующие заявления являются всего лишь информационными по своему характеру, что позволяет проводить различия между этими и другими заявлениями, которые, возможно, также являются информационными, но могут иметь и другие последствия.

54. Г-н ПЕЛЛЕ (Специальный докладчик) говорит, что он согласен с предложением исключить из текста слово "лишь", но он отнюдь не испытывает энтузиазма в связи с предложением г-на Хафнера. Во-первых, проблема, поставленная г-ном Хафнером, частично решается благодаря словам "само по себе", которые четко свидетельствуют о том, что права и обязательства вытекают из договора. Однако фразу "других договаривающихся сторон" исключать не следует, поскольку это будет означать, что их обязательства сами по себе не затрагивают права и обязательства государства, делающего заявление. Это не так, поскольку государство, делающее заявление, берет на себя обязательства даже в том случае, если они не имеют между-

народных последствий. Классическим примером является "ниагарская оговорка"⁷. На внутреннем уровне Соединенные Штаты Америки, безусловно, связаны обязательствами в соответствии с заявлением, которое, по его мнению, было сделано по неосторожности. Он не уверен, что они не связаны подобного рода обязательствами и на международном уровне, поскольку, возможно, речь идет об одной из форм эстоппеля, и именно поэтому в проекте основного положения содержатся слова "само по себе", при этом ввиду действия дополнительных факторов также не исключается возможность появления прав и обязательств для других сторон, причем в данном конкретном случае это могут быть только права. Он не уверен, что предложение г-на Хафнера соответствует правовой реальности. Это предложение вряд ли можно назвать разумным и, более того, правильным, поскольку речь идет о внутреннем уровне.

55. Г-н ХАФНЕР говорит, что последствия этого проекта основного положения в его нынешней формулировке состоят в том, что одностороннее заявление государства о его намерениях относительно осуществления договора на внутреннем уровне, которое может даже предполагать изменение его обязательств по договору, не будет являться оговоркой. Почему? Например, в случае заключения экологического договора, предусматривающего, что все стороны должны охранять свою окружающую среду, государство может сделать заявление по вопросу о способах выполнения этого обязательства на внутреннем уровне, которое будет иметь безусловные последствия для содержания и пределов действия обязательства, возложенного на это государство. Каковы же тогда права других государств? Важно четко указать, что государство может делать заявление об осуществлении на внутреннем уровне, но оно не должно затрагивать обязательств, возложенных на это государство. Если оно затрагивает обязательства, то его следует рассматривать в качестве оговорки.

56. Г-н МЕЛЕСКАНУ говорит, что обсуждение, как он опасается, выходит из-под контроля. Рассматриваемый вопрос очень прост и практичен. Речь ни в коем случае не идет о том, чтобы повлиять на правовые последствия договора. Государство само определяет на внутреннем уровне, какой конкретный орган будет заниматься этими вопросами. Членам Комиссии не следует пытаться вкладывать в это основное положение смысл, который никто не намеревался ему придавать.

57. Г-н ХАФНЕР говорит, что намерение — это одно, а результат — совсем другое, при этом он, как представляется, не соответствует намерению. Читатель может исходить лишь из содержания, а не намерения. В его нынешней формулировке это основное положение, как представляется, позволяет государствам делать заяв-

ния, которые фактически являются оговорками, в частности в том, что касается нормативных договоров. Но это не должно быть целью этого положения.

58. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что Комиссия находится на начальном этапе рассмотрения и обсуждает лишь определения, в то время как г-н Хафнер предлагает выйти за рамки этой части Руководства по практике.

59. Г-н ГАЯ предлагает пойти навстречу г-ну Хафнеру и заменить слова "права и обязательства других договаривающихся сторон" словами "права и обязательства перед другими договаривающимися сторонами".

60. Г-н ПЕЛЛЕ (Специальный докладчик) говорит, что он не видит проблемы, на которую указывал г-н Хафнер. Цель заявления именно и состоит в том, чтобы не повлиять на договор. Заявление, которое направлено на исключение или изменение правовых последствий, безусловно, подпадает под определение оговорки. Поэтому он одобряет предложение г-на Гая, которое является приемлемым уточнением. Еще большую ясность внесет фраза "их права и обязательства перед другими договаривающимися сторонами".

61. Г-н ХАФНЕР говорит, что в настоящее время существует два определения: одно относительно оговорки и второе, которое сейчас обсуждается. Неясно, какое из них является более приоритетным. Он может согласиться с предложением г-на Гая при том понимании, что оно будет разъяснено в комментарии.

62. Г-н АДДО говорит, что г-н Хафнер в чем-то прав, однако предложение г-на Гая в той или иной мере учитывает высказанную им озабоченность. Поэтому он одобряет это предложение.

63. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что было предложено заменить слова "права и обязательства других договаривающихся сторон" словами "их права и обязательства перед другими договаривающимися сторонами", исключить слово "лишь" и заменить слова "и выходит за рамки" словами "которое выходит за рамки". Если у членов Комиссии нет никаких возражений, то он будет считать, что Комиссия желает принять проект основного положения 1.4.5 [1.2.6] с внесенными в него поправками.

Предложение принимается.

Основное положение 1.4.5 [1.2.6] с внесенными в него поправками принимается.

РАЗДЕЛ 1.5 (Односторонние заявления в связи с двусторонними договорами)

ОСНОВНОЕ ПОЛОЖЕНИЕ 1.5.1 [1.1.9] ("Оговорки" к двусторонним договорам)

64. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает для большей ясности слова "независимо от его формулировки или на-

⁷ См. 2584-е заседание, пункт 8.

именования" в конце проекта положения перенести в его начало и включить после слов "одностороннее заявление".

65. Г-н ХАФНЕР спрашивает, относится ли слово "которого" в фразе "в зависимость от которого" к договору.

66. Г-н РОЗЕНСТОК говорит, что, как он понимает, это слово имеет именно это значение.

67. Г-н КАНДИОТИ (Председатель Редакционного комитета) говорит, что в тексте оригинала на французском языке слово "которого" относилось к изменению положений, а не к договору.

68. Г-н ПЕЛЛЕ (Специальный докладчик) говорит, что у него нет какого-либо мнения по тексту на английском языке. Государство, желающее сделать "оговорку" к двустороннему договору, заявляет, что оно ратифицирует договор при условии его соответствующего изменения. Ясно, что оно ратифицирует договор при условии его соответствующего изменения. Очевидно, что оно ставит свое согласие в зависимость от изменения положений договора. В тексте на французском языке все предельно ясно, а текст на английском языке, который в любом случае не имеет никакого значения, поскольку он не является текстом оригинала, должен быть приведен в соответствие с вариантом на французском языке.

69. Г-н ГАЯ предлагает с целью внесения ясности в текст на английском языке добавить слово "modification" после слова "which".

70. Г-н КАНДИОТИ (Председатель Редакционного комитета) предлагает заменить слова "in respect of which" в тексте на английском языке словами "to which modification".

71. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что если у членов Комиссии нет никаких возражений, то он будет считать, что Комиссия желает принять проект основного положения 1.5.1 [1.1.9] с внесенными в него поправками.

Предложение принимается.

Основное положение 1.5.1 [1.1.9] с внесенными в него поправками принимается.

ОСНОВНОЕ ПОЛОЖЕНИЕ 1.5.2 [1.2.7] (Заявления о толковании в случае двусторонних договоров)

72. Г-н ТОМКА высказывает опасение, что этот проект основного положения может быть неправильно истолкован как означающий, что лишь основные положения 1.2 и 1.2.1 [1.2.4] применяются к двусторонним договорам, а все остальные основные положения — к многосторонним договорам. Как он понимает, основные положения 1.2 и 1.2.1 [1.2.4] также применя-

ются и к многосторонним договорам. Возможно, что в это положение можно внести бóльшую ясность путем включения перед словом "применяются" союза "также".

73. Г-н ПЕЛЛЕ (Специальный докладчик) говорит, что предпочтительнее сказать, что основные положения 1.2 и 1.2.1 [1.2.4] применяются "не только в отношении двусторонних, но и многосторонних договоров".

74. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что если у членов Комиссии нет никаких возражений, то он будет считать, что Комиссия желает принять проект основного положения 1.5.2 [1.2.7] с внесенными в него поправками.

Предложение принимается.

Основное положение 1.5.2 [1.2.7] с внесенными в него поправками принимается.

ОСНОВНОЕ ПОЛОЖЕНИЕ 1.5.3 [1.2.8] (Юридические последствия согласия другой стороны с заявлением о толковании в связи с двусторонним договором)

Основное положение 1.5.3 [1.2.8] принимается.

ОСНОВНОЕ ПОЛОЖЕНИЕ 1.6 (Сфера применения определений)

75. Г-н Шриниваса РАО со ссылкой на слова "согласно применимым к ним правилам" просит разъяснить, о каких правилах идет речь. Предположительно, это будет разъяснено в комментарии.

76. Г-н КАНДИОТИ (Председатель Редакционного комитета) говорит, что "применимые к ним правила" представляют собой правила, которые будут рассмотрены позднее. Вопрос о допустимости и последствиях таких заявлений будет рассмотрен в последующих главах. Что касается заявлений, которые выходят за рамки сферы применения основных положений, то правила представляют собой нормы общего международного права, касающиеся последствий и юридической силы или допустимости заявлений. Проект основного положения 1.6 представляет собой общее условие "без ущерба".

77. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что это целесообразно разъяснить в комментарии. Если у членов Комиссии нет никаких возражений, то он будет считать, что Комиссия желает принять проект основного положения 1.6.

Предложение принимается.

Основное положение 1.6 принимается.

Ответственность государств⁸ (продолжение)*
(A/CN.4/492⁹, A/CN.4/496, раздел D, A/CN.4/498 и Add.1-4¹⁰, A/CN.4/L.574 и Corr.3)

[Пункт 3 повестки дня]

ВТОРОЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА
(продолжение)*

78. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) говорит, что цель раздела D главы I (Контрмеры, предусмотренные в главе V части первой и главе III части второй) его второго доклада об ответственности государств (A/CN.4/498 и Add.1-4), который был выпущен в предварительном порядке в качестве документа ILC(LI)/CRD.1, состоит не в том, чтобы предложить конкретные формулировки статей о мерах, а в том, чтобы ответить на вопрос о том, следует ли сохранять в части второй статьи, посвященные контрмерам, и если да, то какие последствия это будет иметь для статьи 30 (Контрмеры в отношении международно-противоправного деяния). Поскольку дать удовлетворительную формулировку статьи 30 было практически невозможно, не зная о том, будет ли вопрос о контрмерах рассматриваться более подробно в части второй, он подготовил раздел доклада по этому вопросу. С этой целью необходимо было рассмотреть два других вопроса, которые потребуют всестороннего обсуждения на следующей сессии и в отношении которых он хотел бы получить руководящие указания.

79. Первый вопрос непосредственно касается такой общей проблемы, как урегулирование споров в проекте. Положения о контрмерах в части второй основываются на предположении, которое нельзя считать само собой разумеющимся, а именно, что в проекте статей вопрос об урегулировании споров будет рассмотрен так, как если бы речь шла о конвенции. Высказываются различные мнения о форме, которую должны иметь статьи, и даже о том, следует ли оставлять вопрос об урегулировании споров, если он будет регулироваться статьями в форме конвенции, на усмотрение дипломатической конференции в соответствии с обычной практикой Комиссии. Вопрос о том, каким образом контрмеры будут регулироваться статьями в части второй, зависит от решения, которое будет принято в отношении урегулирования споров.

80. Второй более конкретный вопрос касается связи между урегулированием споров и контрмерами в части второй — связи, которую, как он считает, сохранять не следует. Однако Комиссия может принять решение о

сохранении статей по контрмерам без этой связи, не высказывая при этом какого-либо окончательного мнения по вопросу о форме статей, посвященных урегулированию споров.

81. Если Комиссия согласится с этим подходом, некоторые члены Комиссии, возможно, выступят за более широкое положение, касающееся урегулирования споров, в связи с чем этот вопрос необходимо будет обсудить на более позднем этапе. О масштабах этой проблемы свидетельствует первое из рассмотренных Международным трибуналом по морскому праву дел — дело *M/V "Saiga"*¹¹, которое показало, насколько трудно увязать ключевой процессуальный факт, определяющий возможность рассмотрения дела в суде, и обязательную юрисдикцию конкретного трибунала. Он надеется, что Комиссия сможет дать руководящие указания по этому общему вопросу, касающемуся части второй, и облегчить работу Редакционного комитета по выработке формулировки статьи 30. Следует подчеркнуть, что он не просит указаний по содержанию статей 47-50, а не уверен в том, что их вообще следует включать в проект. Эти статьи подробно обсуждаются в разделе D главы I его второго доклада. Внимание следует обратить на большие различия между комментариями к части первой и части второй. Комментарии к части первой представляют собой научные изыскания, а комментарии к части второй напоминают простые основные принципы, в то время как они должны быть более сбалансированными и отражать логику и суть докладов бывшего Специального докладчика г-на Гаэтано Аранджо-Руиса¹².

82. Он не считает необходимым рассматривать вопрос, возникающий в связи со статьей 40 (Понятие потерпевшего государства) и касающийся пределов, в которых все потерпевшие государства имеют право принимать контрмеры. Отчасти эта проблема связана с тем, что статья 40 предусматривает применение ко всем потерпевшим государствам одинакового подхода и закрепляет за ними одинаковые права, включая право принимать контрмеры, — позиция, которая является спорной и в связи с которой, в случае "коллективных контрмер", возникают серьезные вопросы. Право коллективной самозащиты лишь начинает формироваться, в то время как права коллективных контрмер еще не существует. Этот вопрос надлежит обсудить на пятьдесят второй сессии Комиссии.

¹¹ Ходатайство о немедленном освобождении, решение от 4 декабря 1997 года.

¹² 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.

* Перенесено с 2592-го заседания.

⁸ Текст проектов статей, принятых Комиссией в предварительном порядке в первом чтении, см. *Ежегодник...*, 1996 год, том II (часть вторая), стр. 74, документ A/51/10, глава III, раздел D.

⁹ Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1999 год, том II (часть первая).

¹⁰ Там же.

83. В пунктах 374-379 его второго доклада он упоминает комментарии и замечания, полученные от правительств по теме об ответственности государств (A/CN.4/492)¹³. Некоторые правительства выступают за исключение статей о контрмерах, другие активно поддерживают их, а еще одна группа государств требует существенного изменения статей в части второй, но не их исключения.

84. Необходимо рассмотреть основополагающие ключевые вопросы. После разработки проектов статей о контрмерах МС провел слушание дела, непосредственно связанного с этим вопросом. Суд недвусмысленно заявил, что принятие контрмер было потенциально обосновано, однако он пришел к заключению, что, несмотря на выполнение некоторых необходимых условий, отвод вод Дуная не представлял собой оправданной контрмеры исходя из критерия соразмерности. В пункте 381 он процитировал соответствующие выдержки из решения Суда по делу, касающемуся *Gabčíkovo-Nagymaros Project* [см. пункты 82-84 решения на англ. языке]. Суд применил более строгий критерий соразмерности, чем это предусматривается в проекте статей Комиссии, хотя он и сослался на них в обоснование своего общего подхода. Однако он не использовал их в той же мере, как, например, статью 33 (Состояние необходимости). В определенном смысле Суд подтвердил, что основные требования в отношении соразмерности заключаются в том, чтобы контрмера была соразмерна нанесенному вреду, принималась в ответ на противоправное деяние и являлась по своему характеру обратимой. Хотя Чехословакия и имела право на принятие контрмер с учетом важности соответствующей области права, ее действия не были пропорциональными. Таким образом, условия, определенные Судом в качестве оправдывающих принятие контрмер в соответствии с общим международным правом, должны быть учтены при формулировании проектов статей части второй. Это решение Суда не только обеспечивает определенные гарантии против злоупотребления доктриной необходимости или доктриной резкого изменения обстоятельств при нестабильности правовых отношений, но и показывает, что в отношении контрмер будет принят относительно строгий подход. Тем не менее в общем международном праве такой институт существует.

85. В пункте 383 он обрисовал некоторые подвижки в отношении контрмер. Тем не менее по-прежнему остаются нерешенными два важных вопроса, первый из которых касается конкретной связи между контрмерами и урегулированием споров. Проект статей предусматривает, что в случае принятия контрмер государство-"объект" имеет право заставить государство, принимающее контрмеры, прибегнуть к обязательному арбитражу. Это единственная обязательная процедура судебного урегулирования споров с участием третьей стороны, предусмотренная в проекте статей. Существ-

ствует процедура обязательного примирения, но необязательного арбитража, а вопросы, касающиеся примирения, регулируются каким-либо другим соглашением, которое могли заключить стороны, или какой-либо другой процедурой, с которой они могли согласиться, например с юрисдикцией МС в соответствии с факультативной клаузулой.

86. В проекте статей проводится различие между временными мерами защиты и контрмерами. Первые могут приниматься непосредственно после совершения противоправного деяния без какого бы то ни было уведомления и, безусловно, без переговоров, в то время как полномасштабные контрмеры могут приниматься лишь после того, как соответствующие переговоры окажутся бесплодными. Это различие является своего рода компромиссом между членами Комиссии, придерживающимися различных мнений, однако с технической точки зрения оно не адекватно. Возможно, что более предпочтительным является дифференциальный режим контрмер, поскольку эффективные обратимые контрмеры (которые, однако, не должны причинять значительного долгосрочного ущерба) могут применяться лишь в случае фактического совершения противоправного деяния. Проблема состоит в том, что зачастую такие меры должны приниматься сразу, а длительные предварительные консультации ослабляют их действие. В этом и состоит смысл временных мер защиты. Однако в этой связи возникают две существенные проблемы. Первая проблема связана с тем, что используется судебный термин временных мер защиты, т.е. термин, заимствованный из положений, касающихся урегулирования с участием третьей стороны, что, по его мнению, неприемлемо. Поэтому необходима новая терминология. Вторая проблема, которую можно устранить, связана с тем, что определение временных мер защиты является неточным и фактически представляет собой одно из определений контрмер, в связи с чем четкие лингвистические различия между двумя видами мер отсутствуют.

87. Более важным вопросом является связь между контрмерами и урегулированием споров. Большое значение имеет тот факт, что право обращаться в арбитраж является односторонним по своему характеру, т.е. им обладает государство, которое совершило международно-противоправное деяние. Представляется весьма странным, что существует одностороннее право передавать вопрос на обязательное урегулирование с участием третьей стороны, особенно если оно закреплено за государством-объектом. Кроме того, странно, что оно объединяется с понятием контрмер, применение которых сопряжено с определенными трудностями. Например, если потерпевшее государство вместо контрмер решает прибегнуть к риторике, законность которой можно поставить под сомнение, в том плане, что ее можно классифицировать в качестве риторки или контрмеры, а государство-объект обращается в арбитраж, то суд будет вынужден признать, что эти действия не представляют собой контрмеры, что является абсолютно неудовлетворительным результатом.

¹³ См. 2567-е заседание, сноска 5.

88. Кроме того, дело *M/V "Saiga"* свидетельствует о том, как трудно установить юрисдикцию суда на базе соответствующей основной правовой классификации [см. пункт 72 решения на английском языке]. В данном случае вопрос состоял в том, чтобы определить, был ли арест судна произведен в соответствии с законами Гвинеи о ее исключительной экономической зоне или же он был произведен в соответствии с таможенными законами. Гвинея утверждала, что она действовала в соответствии с положениями своего таможенного законодательства. Трибунал пришел к выводу, что если бы это было так, то действия Гвинеи являлись бы незаконными, однако он исходил из обратного и заключил, что Гвинея действовала в соответствии с законодательством об исключительной экономической зоне и поэтому ее действия, возможно, являлись законными, а сам суд обладал юрисдикцией в отношении этого дела. В конечном счете Трибунал принял решение, что действия Гвинеи были незаконными. Поэтому он считает, что с технической точки зрения нелогично говорить, что лишь государство-объект должно обладать правом обращаться в арбитраж. Позитивным стимулом для потерпевших государств являлась бы возможность принятия контрмер с целью побуждения государств-объектов к этому шагу, однако в контексте судебного урегулирования государствам не следует думать о том, какой ущерб они должны нанести, с тем чтобы заставить другие государства форсировать события. Эта система в ее нынешнем виде непригодна для использования. Поэтому если Комиссия пожелает заниматься контрмерами, то он может предложить положения, которые будут требовать от государств принятия всех возможных мер с целью урегулирования споров, но в которых не будут увязываться вопросы принятия контрмер и судебного урегулирования.

89. Второй общий вопрос касается достижения баланса между потерпевшими государствами и государствами-объектами в области принятия контрмер. По этому вопросу были высказаны различные мнения. Международное сообщество в целом считает, что могут иметь место случаи злоупотребления контрмерами, что они являются признаком наличия относительно примитивных правовых систем и на руку более сильным государствам. С другой стороны, высказывается мнение, что контрмеры необходимы в условиях отсутствия централизованного механизма принудительного правоприменения и общей системы обязательного урегулирования споров в судебном порядке. Исходя из этих мнений, были сделаны абсолютно противоположные выводы. Некоторые государства считают, что контрмеры настолько опасны, что их вообще не следует регулировать, в то время как другие, возможно, пытаются расширить свои возможности в плане принятия контрмер путем сохранения статьи 30 и исключения статей 47-50.

90. Комиссия добилась прогресса в деле выработки формулировок статей по контрмерам и может еще

продвинуться вперед. Попытки Комиссии сбалансировать формулировку не усложняют сложную правовую проблему, которая связана с существованием соответствующего института международного права. Это подтверждается тем, что Суд при принятии различных решений в последнее время исходил из формулировок Комиссии, что свидетельствует о том, что Комиссии отводится важная роль. Статью 30 не следует исключать из главы V. Ее исключение будет означать декодификацию международного права. Поэтому он отдает предпочтение варианту 4, содержащемуся в пункте 389, но в случае его отклонения он предпочел бы вариант 2, который в определенной степени позволит регулировать контрмеры. Самый худший сценарий – это разрешить государствам принимать контрмеры в соответствии со статьей 30, но ничего не делать для регулирования их содержания.

91. Г-н ТОМКА говорит, что полностью поддерживает предложение следовать варианту 4. Контрмеры следует отнести к указываемым в главе V части первой обстоятельствам, исключающим противоправность. Он выступает за то, чтобы направить предложенный Специальным докладчиком текст в Редакционный комитет, с тем чтобы определение контрмер могло быть представлено Комиссии. Часть вторая должна содержать раздел, в котором контрмеры рассматривались бы по существу, при этом он против какой-либо увязки контрмер с урегулированием споров. Он надеется, что несоответствие в комментариях к части первой и части второй будет устранено. Он хотел бы отметить, что в рамках дела, касавшегося *Gabčíkovo-Nagymaros Project*, вариант C не был сочтен незаконным. Он рассматривался в качестве одностороннего отвода вод и поэтому был признан не соответствующим принципу соразмерности.

Заседание закрывается в 13 час. 05 мин.

2600-е ЗАСЕДАНИЕ

Пятница, 9 июля 1999 года, 10 час. 10 мин.

Председатель: г-н Здзислав ГАЛИЦКИЙ

Присутствуют: г-н Аддо, г-н Аль-Бахарна, г-н Аль-Хасауна, г-н Гая, г-н Гоко, г-н Дугард, г-н Кабатси, г-н Кандиоти, г-н Катека, г-н Кроуфорд, г-н Кусума-Атмаджа, г-н Лукашук, г-н Мелескану, г-н Пелле, г-н Шриниваса Рао, г-н Родригес Седеньо, г-н Розенсток, г-н Сепульведа, г-н Хафнер, г-н Хэ, г-н Экономидес, г-н Ямада.

Ответственность государств¹ (продолжение)
(A/CN.4/492², A/CN.4/496, раздел D, A/CN.4/498 и Add.1-4³, A/CN.4/L.574 и Corr.3)

[Пункт 3 повестки дня]

ВТОРОЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА
(окончание)

1. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает членам Комиссии продолжить рассмотрение раздела D главы I (Контрмеры, предусмотренные в главе V части первой и главе III части второй) второго доклада Специального докладчика по теме об ответственности государств (A/CN.4/498 и Add.1-4), который был опубликован в предварительном виде в документе с условным обозначением ILC(LI)/CRD.1.

2. Г-н РОЗЕНСТОК выражает признательность Специальному докладчику за подготовку исключительно четкого исследования по очень сложному вопросу контрмер и присоединяется к ряду выводов в разделе D главы I. Так, как Специальный докладчик и г-н Томка, он полагает, что третья часть (Урегулирование споров) проектов статей, а также ее увязывание с контрмерами по ряду причин является несостоятельным. Как считает г-н Розенсток, эта третья часть была включена в качестве свидетельства доброй воли, а также потому, что полагали, что контрмеры представляют собой реакцию на несовершенство международного-правового порядка, о чем свидетельствует, в частности, отсутствие механизма урегулирования, и что поэтому контрмеры следует увязать с их обоснованием.

3. Как и Специальный докладчик, г-н Розенсток полагает, что институт контрмер существует в международном праве, о чем свидетельствует решение Комиссии сохранить статью 30 (Контрмеры в отношении международно-противоправного деяния)⁴ и некоторые недавние решения Международного Суда. В этой связи он по существу поддерживает представленный Специальным докладчиком анализ и резюме мнений, выраженных Судом по делу, касающемуся *Gabčíkovo-Nagymaros Project*. Тем не менее у него есть оговорки, касающиеся тех выводов, которые можно сделать исходя из отсутствия упоминания конкретных статей в данной области.

4. Кроме того, г-н Розенсток разделяет ту мысль Специального докладчика, что статьи 47–50 в их нынешнем виде имеют неисправимые недостатки. По

этому поводу можно задать вопрос, не были ли героические усилия, предпринятые для их спасения после того, как тот осторожный результат, к которому пришел Редакционный комитет, оказался сведен к нулю, потрачены зря и не было ли лучше дать им погибнуть самим, не пытаясь спасти то, что не спасти.

5. Г-н Розенсток отмечает, что он не вполне согласен с тем выводом Специального докладчика, что арбитражное решение, вынесенное по делу, касающемуся *Air Services Agreement of 27 March 1946*, и выводы, которые оно содержит, не отражают нормы международного права.

6. Что касается статьи 30, то рано предусматривать ее изменение. На самом деле сначала необходимо лучше уяснить пределы возможного в том, что касается второй части проекта статей. В этой связи Специальный докладчик излагает варианты, имеющиеся у Комиссии. В принципе, г-н Розенсток не возражает против варианта 4, который содержится в общих выводах по разделу D главы I и который Специальный докладчик считает предпочтительным⁵, и он готов попытаться со всей серьезностью опробовать его, однако он надеется, что со своей стороны другие проявят осторожность и сразу не откажутся от вариантов 1 и 2, если оптимизм Специального докладчика по поводу варианта 4 окажется необоснованным.

7. В ходе обсуждения неоднократно заявлялось, что контрмеры наиболее полезны для правительств наиболее мощных государств, а не других государств. Разумеется, любые меры оказываются более эффективными, если они принимаются самыми сильными, однако в их распоряжении имеется много других средств — например, меры реторсии, отказ в оказании технического содействия — для оказания давления до применения контрмер. На самом деле в некоторых обстоятельствах контрмеры полезны прежде всего для средних держав.

8. Можно было бы критиковать и другие элементы раздела D главы I; при необходимости такие критические замечания будут сделаны, и в этой связи молчание не следует воспринимать как одобрение. На данном этапе важно то, что Специальный докладчик с блеском справился со своей задачей и создал для Комиссии хорошую основу для поисков общеприемлемого решения вопроса о контрмерах. Чем скорее Комиссия начнет неофициальное изучение статей 47–50, тем скорее она составит себе реалистичное представление о том, каковы те варианты, которые можно было бы использовать, и как именно они могли бы быть использованы. Если может быть использован вариант 4 — тем лучше. В противном случае останутся другие варианты.

¹ Текст проектов статей, принятых Комиссией в предварительном порядке в первом чтении, см. *Ежегодник...*, 1996 год, том II (часть вторая), стр. 74, документ A/51/10, глава III, раздел D.

² Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1999 год, том II (часть первая).

³ Там же.

⁴ См. 2590-е заседание, пункт 39.

⁵ См. 2599-е заседание, пункт 90.

9. Г-н ЛУКАШУК в целом поддерживает раздел D главы I, который свидетельствует о замечательных результатах очень серьезной работы. Ответ на вопрос о том, следует ли включить в проект статей режим контрмер, зависит от того, как Комиссия ответит на другой вопрос: желает ли она усилить действенность международного права, хочет ли она ограничить произвол в области контрмер, или нет? Как считает г-н Лукашук, контрмеры представляют собой очень мощное средство воздействия и поэтому должны четко регламентироваться, а их применение должно строго ограничиваться. В комментариях и замечаниях, полученных от правительств (A/CN.4/492)⁶, правительства выразили свои опасения по этому поводу, полагая, что выработка норм, относящихся к контрмерам, откроет возможность злоупотреблений в этой области. Однако именно отсутствие регламентирования допускает чрезмерное применение контрмер. К тому же не случайно, что яростные противники такого регламентирования — это именно те правительства, которые часто прибегают к контрмерам.

10. Работа по этой теме имеет в своей основе терминологическую инновацию, о которой г-н Лукашук сожалеет. Теперь для обозначения того, что обычно называют материальными и процессуальными нормами, уже говорят о первичных и вторичных нормах. Как считает г-н Лукашук, определение режима контрмер вписывается в разработку международного процессуального права. Некоторые области, например космическое право или морское право, создают свои собственные процессуальные нормы, однако в общем плане международное процессуальное право охватывает четыре категории норм: нормы, регламентирующие применение, действие и прекращение действия материальных норм, и здесь по существу речь идет о Венских конвенциях 1969 и 1986 годов; нормы, регламентирующие международную ответственность; нормы, касающиеся контрмер; и нормы, касающиеся средств урегулирования споров. В том что касается контрмер, в первом чтении Комиссией были приняты статьи, согласно которым они применяются в тех случаях, когда государство не соблюдает материальных норм, и они могут применяться лишь после проведения переговоров. Таким образом, обязательно существует связь, как юридическая, так и логическая, между нормами, касающимися ответственности государств, и контрмерами, и проект должен регламентировать последние, поскольку в противном случае имеется опасность того, что еще долгое время здесь будет царить произвол. Государства ясно показали, что они, как указывает Специальный докладчик, рассматривают контрмеры "в качестве ключевого вопроса в контексте проектов статей". Разумеется, государства видят ситуацию по-разному. Так, правительство Соединенных Штатов Америки считает, что имеет место желание неоправданным образом ограничить применение контрмер и

что Комиссии следовало бы радикально пересмотреть предложенные ограничения.

11. Вопрос урегулирования споров тесно связан с вопросом ответственности. Сложность объясняется тем, что разработка норм в этой области создает одновременно политические и юридические проблемы. Именно поэтому, для того, чтобы положения, касающиеся урегулирования споров, действительно имели смысл, они должны фигурировать в конвенции. Для разработки проекта конвенции потребуются годы усилий, и, даже если Комиссия в итоге примет такую конвенцию, нельзя сказать, вступит ли она в силу и когда именно. Однако международному сообществу безотлагательно нужны нормы в области ответственности государств, о чем свидетельствует тот факт, что МС неоднократно упоминал разрабатываемый проект статей. Поэтому следует как можно скорее завершить эту работу.

12. Что же касается статьи 30, то г-н Лукашук полагает, что как по логическим, так и юридическим соображениям ее следует сохранить на том месте, которое ей принадлежит. Наконец, как и Специальный докладчик, он предпочитает вариант 4.

13. Г-н Шриниваса РАО выражает признательность Специальному докладчику за его замечательный второй доклад, тем более заслуживающий похвалы ввиду сложности его темы, и в частности за весьма четкие варианты, предложенные им Комиссии для продолжения ею своей работы. Отмечая, что в пункте 363 второго доклада Специальный докладчик указывает, что не предусмотрено конкретное исключение поведения, влекущего за собой нарушение норм международного гуманитарного права, г-н Шриниваса Рао считает, что из этого не следует заключать, что контрмеры не подчиняются нормам международного гуманитарного права. Последние применимы во всех случаях. В проектах статей, принятых Комиссией в первом чтении, этого прямо не говорится, возможно потому, что это представлялось очевидным, или потому, что этот вопрос рассматривался в других местах, однако, возможно, уместно его уточнить.

14. В пункте 364 второго доклада Специальный докладчик поясняет, что слово "крайнее", использованное в подпункте b статьи 50 (Запрещенные контрмеры), создает впечатление, что это слово самое важное в этом положении. Как считает г-н Шриниваса Рао, меры, являющиеся или не являющиеся крайними, запрещены, коль скоро они преследуют цель "поставить под угрозу территориальную целостность или политическую независимость государства, совершившего международно-противоправное деяние". В этой связи необходимы пояснения, как и в отношении того, что касается "обязательств полного ограничения", упомянутых в пункте 365, в частности принимая во внимание пункт 4 статьи 2 Устава Организации Объединенных Наций.

15. В том что касается урегулирования споров, г-н Шриниваса Рао не может согласиться с мнением, со-

⁶ См. 2567-е заседание, сноска 5.

гласно которому статьи, принятые по этому вопросу в первом чтении, демонстрируют "неисправимый дефект". При изучении этих положений следует помнить, что контрмеры были увязаны с урегулированием споров, чтобы учесть то обстоятельство, что международное сообщество неорганизовано. Так, мощное государство, считающее себя потерпевшим, может принять контрмеры, не будучи обязанным вступить в переговоры или прибегнуть к процедуре урегулирования. Говорить, что государству – объекту контрмер предоставлено право в области урегулирования споров, в котором отказано потерпевшему государству, совершенно неправильно. То, что потерпевшему государству прямо не предоставлено такого права, это не несправедливость, а признание того факта, что мощное государство, которое считает себя потерпевшим, не должно прибегать к процедуре урегулирования споров; тем не менее, если оно желает сделать это, проект статей ему этого не запрещает. В этой связи несколько членов Комитета полагали, что контрмерам должны предшествовать такие шаги, как представления, просьба о разъяснении, переговоры или обращение к процедуре урегулирования споров.

16. Те колебания, которые вызывает механизм контрмер, вызваны, согласно г-ну Шринивасе Рао, тем, что его существование свидетельствует о сбое в главенстве права и об отсутствии высших международных институтов, что вынуждает государство добиваться справедливости своими силами. Разумеется, в теории совершенно оправданно вводить режим контрмер и определять обстоятельства, в которых к ним можно прибегать. По этому пункту можно даже предаваться философствованию до бесконечности. Однако эта система может функционировать лишь в отсутствие институтов, стоящих над самим государством, которое в одностороннем порядке решает, что ему причинен ущерб, – когда речь идет, возможно, о противоречивой ситуации, относительно которой у международного сообщества нет единства мнений. Кроме того, к контрмерам могут прибегать прежде всего относительно мощные государства.

17. Если Комиссия желает разработать в рамках темы ответственности государств юридическую норму, позволяющую международному сообществу регулировать международные отношения, то существенная проблема заключается в том, что она не может строить механизм столь особого свойства, к созданию которого она стремится в отношении контрмер, на том, что если право ответственности существует, то не имеется режима, который мог бы обеспечивать его осуществление. Государства сами имеют возможность обеспечить соблюдение права, даже вне рамок международного сообщества.

18. Г-н Шриниваса Рао напоминает, что во многих областях международное право претерпевает масштабную эволюцию и что также ясно, что оно может претерпевать такую эволюцию, поскольку каждый из

принципов обставлен достаточным числом изъятий и оговорок, прежде всего в том, что касается применения силы. Было бы заблуждением представлять дело так, будто государство может занимать какую угодно позицию, какая ему представляется полезной, чтобы обеспечить осуществление того, что оно называет своими правами.

19. В заключение г-н Шриниваса Рао говорит, что он присоединится к консенсусу и будет следовать вместе с Комиссией в том направлении, которое она избирает. Он также готов принять вариант 4, содержащийся в общих выводах по разделу D главы I, однако уверен в том, что Комиссия, если она желает выполнить задачу прогрессивного развития права, должна посвятить часть своего проекта вопросу об урегулировании споров. Какую часть – решать Специальному докладчику. Что касается статьи 30, то ее новая формулировка удачна, и она может быть передана в Редакционный комитет.

20. Г-н КАТЕКА напоминает, что контрмеры составляют реальность международной практики и что им посвящена обильная юриспруденция, на которую сослался Специальный докладчик в своем анализе их различных аспектов. В пункте 383 второго доклада Специальный докладчик предлагает не преуменьшать ценности проекта статей как первой попытки сформулировать нормы международного права, регулирующие практику контрмер, и поэтому, по-видимому, считает предпочтительным, чтобы контрмеры регламентировались во второй части. Однако следует напомнить, что Комиссия уже решила рассматривать их в главе V части первой (Обстоятельства, исключающие противоправность).

21. Статья 30, предложенная Специальным докладчиком, по-видимому, в целом приемлема, и ее можно было бы уже передать Редакционному комитету.

22. Специальный докладчик также советует снять связь между принятием контрмер и обязательным арбитражем. Именно поэтому, как он поясняет в пункте 387, он предпочитает вариант 4. Со своей стороны, г-н Катекка выбрал бы вариант 3, который, наоборот, сохраняет такую связь. Он говорит, что он склонен серьезно прислушаться к аргументации, изложенной по этому пункту Аргентиной в комментариях и замечаниях, полученных от правительств, которая считает, что контрмеры и обязательный арбитраж следует рассматривать как два аспекта одной и той же проблемы. Данная связь позволила бы установить баланс между интересами потерпевшего государства и государства, являющегося объектом контрмер, причем последнее чаще всего является слабой и малой страной. Поэтому опасения, что пункт 2 статьи 58 (Арбитраж) дает мощному государству возможность принятия контрмер в отношении другого государства с единственной целью принудить последнее к обращению в арбитраж являются необоснованными. Как считает г-н Катекка,

контрмеры приемлемы лишь тогда, когда они одновременно сопровождаются обязательным урегулированием спора, лежащего в их основе. Однако логические основания увязывания контрмер и обязательного арбитража имеются лишь в том случае, если проект статей примет форму конвенции.

23. Комиссия должна не пытаться избежать препятствий, а постараться сгладить их, как в случае вопроса о равенстве режима между "потерпевшим" государством и государством—"объектом", который рано или поздно придется рассмотреть. Это замечание касается и той проблемы, когда коллективные контрмеры принимаются в ситуациях наличия нескольких потерпевших государств.

24. Г-н АДДО высказывается в пользу варианта 4, предложенного в пункте 389 второго доклада. Механизмы урегулирования споров чересчур медленны, чтобы их можно было связывать с системой контрмер, а некоторые государства могли бы найти здесь предлог для опасных проволок. Кроме того, урегулирование межгосударственных споров достаточно сложно уже само по себе. Г-н Аддо полагает нужным сохранить статью 30, новую редакцию которой он одобряет, в главе V части первой проекта.

25. Г-н КАБАТСИ считает, что бесполезно ждать, что контрмеры исчезнут, поскольку они являются реальностью международной жизни. Однако крайне важно максимально ограничить возможности их применения и поместить их в рамки очень строгого режима, чтобы избежать любой опасности злоупотреблений. Г-н Кабатси поддерживает новый текст, предложенный для статьи 30, и считает, что его можно передать Редакционному комитету.

26. Что касается вариантов, предложенных в пункте 389, то представляется, что Специальный докладчик прав лишь наполовину, когда он утверждает, что сохранить связь между контрмерами и урегулированием споров невозможно, поскольку это может служить интересам лишь одной из сторон спора, ущемляя интересы другой. Следовало бы прежде всего попытаться уменьшить такой дисбаланс. Как полагает г-н Кабатси, оба механизма могут действовать вместе. Обращение к процедуре урегулирования споров не обязательно исключает применение контрмер, одно может происходить параллельно с другим. Именно поэтому вариант 3 предпочтителен, поскольку он сохраняет связь между контрмерами и обязательным арбитражем.

27. Г-н ГОКО задает вопрос, какое место, исходя из рассмотренного г-ном Кабатси предположения об одновременном действии обоих механизмов, должны занимать обеспечительные меры. Не будет ли правоммерным их принятие до урегулирования споров?

28. Г-н КАБАТСИ отвечает, что обеспечительные контрмеры вполне могут приниматься при одновременном

обращении к процедуре арбитража. Как уже напоминал Специальный докладчик, все контрмеры должны иметь по сути временный характер.

29. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) признает, что имеется дисбаланс в том, что государство—"объект" может требовать обращения к процедуре урегулирования споров, а "потерпевшее" государство — нет. Разумеется, от этого последнего государства нельзя требовать обращения с этим делом в суд только в том случае, если оно одновременно принимает контрмеры. Это противоречило бы цели Комиссии, которая как раз и заключается в воспрепятствовании применению контрмер. Как полагает г-н Кабатси, следует стремиться к равноправию сторон.

30. Это служит аргументом в пользу выработки общей нормы урегулирования споров в рамках проекта об ответственности государств. Из этого следует, что проект статей, несомненно, должен принять форму конвенции. Специальный докладчик готов двигаться в этом направлении и к тому же был еще больше удовлетворен, если бы была создана система универсальной юрисдикции в отношении противоправных деяний государств. Это стало бы большим шагом вперед в развитии права, а то, насколько это реалистично, предстоит обсудить на пятьдесят второй сессии Комиссии.

31. Официальная увязка принятия контрмер, что составляет проблему, которую технически очень сложно распутать в реальном деле, с правом передачи спора в суд, которое будет предоставлено лишь государствам-объектам, — это система, которая не может функционировать. Г-н Кроуфорд считает, что для этого достаточно сослаться на дело *M/V "Saiga"*⁷.

32. Г-н ПЕЛЛЕ говорит, что трудно не согласиться со Специальным докладчиком, когда тот говорит, что необходимо пересмотреть комментарий к проекту статей, снять связь между контрмерами и обязательным урегулированием споров, восстановить равновесие позиций государства—"объекта" и "потерпевшего" государства, а также строго вписать систему контрмер в юридические рамки.

33. Принципиальный момент заключается в том, что фигура контрмер появилась в проекте статей потому, что тот, собственно, построен на концепции ответственности государств в соответствии с определением, данным ей бывшим Специальным докладчиком по этой теме г-ном Робертом Аго в его втором докладе⁸, т.е. комплексом последствий правонарушения. Кроме того, предусматриваемый режим должен быть изложен подробно, составляя часть темы, имеющей тот же заголовок, что, например, и обязанность возмещения. Это требование естественно для международного пра-

⁷ См. 2599-е заседание, сноска 12.

⁸ См. *Ежегодник...*, 1970 год, том II, документ A/CN.4/233, стр. 216, пункт 25.

ва, которое не знает вышестоящего порядка и тем самым отличается от внутригосударственного права.

34. Контрмеры есть порождение современной международной жизни, даже если они действуют в пользу наиболее мощных стран. Комиссия не может проводить "страусиную" политику как раз из-за этого обстоятельства, которое диктует необходимость как можно более строгого регулирования. Поэтому сложно понять позицию Мексики, изложенную в комментариях и замечаниях, полученных от правительств, которая полагает, что, с одной стороны, следует выступить против контрмер, но, с другой стороны, отказывается предусмотреть их правовое регулирование. Бывший Специальный докладчик г-н Гаэтано Аранджо-Руис занимал ту же позицию в своем пятом докладе⁹: по его мнению, следовало в максимальной степени выступать против контрмер. Для него решение заключалось в создании сложных механизмов урегулирования споров, когда государства были бы свободны принимать контрмеры, но рисковали бы при этом необходимостью ответа в суде. По его мнению, этого было бы достаточно, однако такое рассуждение имеет тот изъян, что суд должен иметь что-то, по поводу чего он должен принимать решения, т.е. в данном случае исходное противоправное деяние.

35. Специальный докладчик прав в своем желании вновь поставить в центр темы кодификацию права, а не идею создания учреждений, у которых нет никакого шанса появиться на свет. К тому же, как отметили некоторые государства, указанные в пункте 376 второго доклада, это стало бы настоящим потрясением: требовать от государств передавать свои споры в суд значило бы "юрисдикционализировать" международное право, а это было бы как ошибочным, так и революционным. Международное право основывается не на обращении к суду, и такое положение вещей не изменится из-за такого режима контрмер. Как отмечает Специальный докладчик, имеется опасность получения такого парадоксального результата, поощряющего принятие контрмер: государство будет принимать контрмеры против другого государства с единственной целью вынудить его согласиться с обращением в суд.

36. Но если снять такую связь между контрмерами и обязательным урегулированием споров, то правовое регулирование контрмер придется ужесточить и укрепить доктринальную базу, на которой они основываются. Эта идея укрепления применимых норм не столь безобидна, как об этом свидетельствует тот факт, что Соединенные Штаты в комментариях и замечаниях, полученных от правительств, видят в этих нормах неоправданные ограничения. Г-н Пелле считает совсем иначе.

⁹ См. *Ежегодник...*, 1993 год, том II (часть первая), стр. 1, документ A/CN.4/453 и Add.1-3.

37. В этом вопросе Комиссии следует не ограничиваться кодификацией международного права, а стремиться к его прогрессивному развитию в реалистических и разумных пределах. Контрмеры – это реальность, однако необходимо, чтобы такая реальность регламентировалась очень строгими правовыми нормами. В этой связи в числе возможных изменений, предлагаемых г-ном Пелле Специальному докладчику, наиболее желательно предусмотреть в статье 49 (Соразмерность), принятой в первом чтении, замену негативной формулировки "не должны быть непропорциональны" позитивной формулировкой "должны быть пропорциональны". Ему также думается, что Комиссия должна вновь обдумать, в этот раз серьезно, баланс между обязательством провести переговоры и идеей срочных мер. В самом деле, именно *in extremis* Комиссия подчинила принятие контрмер идее переговоров и взамен, из чувства реализма, была предусмотрена возможность срочных мер, поскольку в некоторых случаях для переговоров не имеется времени, а ущерб угрожает быть непоправимым. Хотя г-н Пелле признает, что результатом стал не вполне удачный компромисс, он тем не менее считает, что можно было бы продолжить усилия в этом направлении, а Специальному докладчику следовало бы доверить доработку наброска, принятого в первом чтении, в целях определения того, что является срочными мерами и каковы их пределы.

38. Таким образом, по существу г-н Пелле согласен со Специальным докладчиком. Среди предложенных им вариантов он считает явно наиболее предпочтительным вариант 4, а вариант 3 – наихудшим. Он тем не менее не согласен со Специальным докладчиком в некоторых моментах, не все из которых сводятся к деталям, но на этом этапе он ограничится лишь тем, что их отметит.

39. Прежде всего, по достаточно теоретическому моменту, он не согласен со Специальным докладчиком, когда тот говорит в пункте 383, что контрмеры не ограничиваются взаимными мерами применительно к идентичному или коррелятивному обязательству. Таким образом, можно провести более четкое различие между контрмерами и применением принципа *exceptio inadimplenti contractus*. Со своей стороны, г-н Пелле убежден в обратном. Как он считает, можно сказать лишь то, что взаимные меры суть частная категория контрмер. По этому вопросу он считает, что налицо доктринальное расхождение во мнениях между ним и Специальным докладчиком; кроме того, ему непонятна позиция Специального докладчика в отношении *exceptio inadimplenti contractus*. Во-вторых, проблема срочных мер никак не снимается утверждением в конце пункта 386, что потерпевшее государство должно по крайней мере призвать государство-нарушителя следовать соответствующей первичной норме или предоставить возмещение. Наконец, что самое главное, г-н Пелле считает, что Комиссия не сможет разрешить проблему контрмер, не решив проблемы преступлений, поскольку, если есть область, в которой последствия простых правонарушений отличны от последствий преступлений, это область контрмер. По отношению к явному нарушению, например геноци-

ду, реакция вполне может быть иной, чем по отношению к нарушению торгового соглашения, и проблема заключается в том, чтобы выяснить, не должны ли контрмеры иметь градацию в зависимости от тяжести деяния. Проблема встает тем же образом в связи с нарушениями норм *erga omnes* и норм *jus cogens*. Пока Комиссия не разберется в этих проблемах, будет невозможно и нереалистично пытаться разработать полную систему в области контрмер, и г-н Пелле будет с этим решительно не согласен.

40. В заключение, и с оговоркой внесения в пункт 381 уточнения, предложенного г-ном Томкой, о том, что именно осуществление варианта С представляет собой международно-противоправное деяние, г-н Пелле выражает признательность Специальному докладчику за его объективность в трактовке дела *Gabčíkovo-Nagymaros Project*.

41. Г-н ЯМАДА полагает, что прежде всего следовало бы предусмотреть, во второй части проекта, положения, касающиеся контрмер. Резервируя за собой возможность выступить в ходе прений на пятьдесят второй сессии Комиссии, он ограничится констатацией того, что существование контрмер — это факт и что установление пределов и процессуальных условий, применимых в случае принятия контрмер, способно повысить стабильность международных отношений. Тем не менее, по его мнению, связь, установленная в пункте 2 статьи 58, принятой в первом чтении, между принятием контрмер и обязательным третейским судом, создает неравновесие между государством-нарушителем и потерпевшим государством, и он поддерживает снятие такой связи. Кроме того, если Комиссия решит сохранить третью часть, посвященную урегулированию споров, то из нее не следует исключать споры, вызванные контрмерами.

42. Поэтому г-н Ямада поддерживает вариант 4, предложенный в пункте 389, и надеется, что Специальный докладчик будет основываться на этом варианте при подготовке третьего доклада. Поскольку Комиссия решила, что контрмеры представляют собой обстоятельства, исключаящие противоправность, г-н Ямада поддерживает идею передачи Редакционному комитету текста статьи 30, предложенной в пункте 392.

43. Г-н ГАЯ говорит, что по сравнению с текстом статьи 30, принятой в первом чтении, текст, предложенный Специальным докладчиком в пункте 392, содержит лишь изменения редакционного характера. И тот и другой тексты ясно предусматривают, что материальные и процессуальные условия, которыми обусловлена правомерность контрмер, установлены в другой части проекта статей. Это ясно указано в предложенном тексте, который прямо отсылает к проектам еще не составленных и не пронумерованных статей. Не имея ввиду возражать ни против этого текста, ни против предложенных изменений, г-н Гая тем не менее полагает, что передача этого текста Редакционному коми-

тету не будет иметь особого смысла, поскольку вопрос заключается не в том, чтобы определиться, следует ли заменить статью 30 в скобках другой статьей 30 в скобках, а скорее в том, чтобы уяснить, можно ли отделить вопрос о контрмерах от вопроса об урегулировании споров. В этой связи Специальный докладчик представил убедительную критику связи, установленной между контрмерами и урегулированием споров в принятом в первом чтении проекте статей. Третья часть, по-видимому, по многим аспектам создает проблему, и бесспорно, что ее необходимо пересмотреть. Кроме того, по мнению г-на Гая, единственный момент, с которым Комиссия, возможно, должна разбраться на этом этапе, чтобы снять затруднение Специального докладчика, это сказать, что такая связь не является необходимой, но что, однако, следует видеть общую проблему урегулирования споров в области международной ответственности.

44. Г-н Гая поддерживает ту идею, что контрмеры представляют собой существенную часть права ответственности государств. Однако у него есть сомнения относительно целесообразности их регламентирования во второй части проекта. В самом деле, контрмеры не вытекают необходимым образом из "содержания, формы и степени международной ответственности" согласно названию второй части проекта, принятого в первом чтении. Кроме того, как следует из статьи 47 (Контрмеры потерпевшего государства), принятой в первом чтении, и из пункта 87 решения МС по делу, касающемуся *Gabčíkovo-Nagymaros Project*, контрмеры представляют собой один из инструментов, которые могут быть использованы потерпевшим государством в целях обеспечения прекращения противоправного деяния или возмещения. К тому же возможность принятия контрмер не может рассматриваться как следствие противоправного деяния, относящегося к той же категории, что и возмещение или прекращение. Скорее речь идет об инструменте, который государства, как сказал г-н Лукашук, могут использовать для обеспечения уважения международного обязательства со стороны другого государства. Иными словами, контрмеры относятся к осуществлению международной ответственности, хотя они и могут параллельно способствовать уважению первичных обязательств, если прекращение рассматривается лишь как один аспект уважения первичных обязательств. По мнению г-на Гая, если во второй части проекта статей, принятого в первом чтении, контрмеры заняли главенствующее место, то это отчасти объясняется тем, что некоторые члены Комиссии или некоторые специальные докладчики считают, что контрмеры представляют собой своего рода санкцию, т.е. при совершении противоправного деяния имеется, с одной стороны, возможность требования возмещения и т.п. и, с другой стороны, возможность введения санкций, которые в столь неорганизованном сообществе как международное сообщество, будут осуществляться государствами в индивидуальном порядке. Все эти соображения заставляют г-на Гая задаться вопросом о целесообразно-

сти рассмотрения контрмер во второй части проекта. Возможно, было бы лучше рассмотреть их в части II-бис, состоящей из трех глав, первая из которых посвящена приемлемости просьб, вторая – контрмерам и третья – коллективным мерам.

45. Г-н ХАФНЕР говорит, что для того, чтобы не вступать в бесконечные прения по вопросам, касающимся существа и действительности международного права, в своем выступлении он не хотел бы затрагивать вопросов, поднятых Специальным докладчиком, поскольку они в свою очередь заставляют возвратиться к таким основополагающим вопросам международного права, как равенство государств или мирное урегулирование споров.

46. Взяв в качестве отправной точки цель контрмер, заключающуюся в побуждении государства-нарушителя соблюдать международные правила, он полностью согласен с точкой зрения г-на Гая на этот счет и поэтому поддерживает его предложение вынести контрмеры в часть II-бис отдельным вопросом. В любом случае контрмеры, безусловно, не являются санкцией, что совершенно четко подтвердил МС в решении по делу, касающемуся *Gabčíkovo-Nagymaros Project*. Из этого следует, что имеются пределы, ограничивающие контрмеры, которые имеют, с одной стороны, материальный, а с другой – процессуальный характер. Что касается материальных пределов, то г-н Хафнер не считает, что их следует рассматривать на данном этапе, и ему не совсем ясно, почему Специальный докладчик затрагивает их. Что касается, наоборот, процессуальных пределов, то он прежде всего признает, что временные меры защиты, какими бы ни были благие намерения Комиссии, не решают эту проблему, поскольку они не определены и не могут не вызывать путаницы. Что касается связи между контрмерами и урегулированием споров, то г-н Хафнер не может согласиться с мнением Специального докладчика, выраженным в пункте 387 его второго доклада, полагая, что в любом случае как государство, принимающее контрмеры, так и государство-объект всегда имеют возможность обратиться к процедуре миролюбивого урегулирования споров. Он не считает, что такая возможность должна быть исключена из проекта статей. Тем не менее неприемлемо, чтобы применение контрмер было обусловлено исчерпанием возможностей процедур урегулирования споров, поскольку это препятствовало бы признанию государствами обязательной юрисдикции, например МС, ввиду медлительности этой процедуры. По мнению г-на Хафнера, именно по этой причине Комиссия разрешила государству-объекту обратиться к процедуре миролюбивого урегулирования споров. Кроме того, в данном контексте настоящая проблема заключается не в праве обращения к процедуре миролюбивого урегулирования споров, а в последствиях обращения к такой процедуре для контрмер. И только в этом отношении в разделе D главы I имеется либо лакуна, либо дисбаланс. Наоборот, если в варианте 4, предложенном Специальным докладчиком,

Комиссия установит конкретную связь между контрмерами и урегулированием споров, следует понимать, что это не исключает обсуждения этого момента.

47. Наконец, в том что касается вопроса об уяснении того, имеется ли необходимость предусмотреть нормы, касающиеся контрмер, в контексте ответственности, ответ может быть отрицательным по аналогии, в частности, с положениями проекта о законной обороне, которые ограничиваются установлением правомерных мер законной обороны, не определяя их конкретно. Тем не менее имеется принципиальная разница между мерами законной обороны и контрмерами, поскольку, что касается самой их цели, контрмеры самым тесным образом связаны с вопросом об ответственности государств. Поэтому в проект статей об ответственности государств необходимо включить положения, касающиеся контрмер. В заключение г-н Хафнер высказывает мнение, что четвертый вариант, предложенный Специальным докладчиком, следует сохранить и, несмотря на сомнения, изложенные г-ном Гая по поводу статьи 30, он поддерживает ее передачу Редакционному комитету.

48. Г-н ЭКОНОМИДЕС прежде всего напоминает, что контрмеры – это архаичный институт, соответствующий архаизму международного сообщества в целом и международного права в частности. Это к тому же недемократичный институт, который служит прежде всего великим державам или более сильным государствам. Тем не менее нельзя игнорировать существование этого института, и поэтому он нуждается в максимально тщательном и строгом регулировании.

49. Статьи, касающиеся существа, уже включенные во вторую часть проекта, представляют собой отправную точку, однако их необходимо вновь внимательно изучить, уточнив их и, возможно, добавив в них новые ограничения.

50. Урегулирование споров – это необходимый элемент в контексте контрмер, поскольку последние привносят сложные концепции и вызывают принципиальные вопросы, решение которых нельзя оставлять на усмотрение более сильных.

51. В том что касается вариантов, содержащихся в пункте 389 второго доклада, то г-н Экономидес констатирует, как и другие члены Комиссии, дисбаланс между вариантами 3 и 4. Лично он склоняется в пользу варианта 3, признавая, что следует дополнить и улучшить предусмотренный им порядок урегулирования споров, чтобы предусмотреть процедуру, которая охватывала бы еще и потерпевшее государство и была удовлетворительной для всех заинтересованных сторон. В конечном счете можно было бы согласиться с вариантом 4, однако с тем условием, чтобы для целей проекта статей тот предусматривал, в отдельной главе, механизмы общего характера для урегулирования споров.

52. Возвращаясь к сказанному г-ном Пелле по поводу преступлений, г-н Экономидес считает, что контрмеры — это в конечном счете адекватный ответ на обычно квалифицируемые как таковые нарушения, при том что нарушения, квалифицируемые как преступления, требуют скорее не индивидуального, а коллективного ответа, продиктованного интересами международной справедливости, и контролируемого международного порядка. Для правильной нацеленности работы Комиссии не только на кодификацию, но и, прежде всего, на прогрессивное развитие, по мнению г-на Экономидеса, необходимо строго ограничивать контрмеры и по мере возможности содействовать обращению к судебным органам, стремясь к максимально возможной "юрисдикционализации" в этой области. Наконец, статья 30 представляется ему полностью приемлемой и даже готовой к включению в группу статей, уже рассмотренных Редакционным комитетом.

53. Г-н СЕПУЛЬВЕДА, считая раздел D главы I результатом серьезных усилий по выявлению проблем и выработке решений, говорит, что некоторые вопросы, тем не менее, вызывают обеспокоенность.

54. Так, вызывает обеспокоенность то, что признанное противоправным деяние, не соответствующее обязательству, принятому государством по отношению к другому государству, единственно в силу проекта статей может превратиться в правомерную меру. Такое исключение противоправности, по-видимому, закрепляет систему самопомощи и реторсии, которая не соответствует современному правопорядку, призванному не оставлять каких-либо юридических возможностей для сценария репрессалий.

55. Кроме того, поскольку цель Устава Организации Объединенных Наций заключается в наделении Организации монополией на применение силы, включая применение сдерживающих мер любого характера, прежде всего экономических санкций, допустить применение односторонних контрмер — значит отойти от духа Устава.

56. К тому же не может не вызывать озабоченности, как отметил Специальный докладчик, несправедливость де-факто, связанная с контрмерами, поскольку по определению именно более сильные государства на практике и применяют контрмеры.

57. Вместе с тем г-н Сепульведа констатирует, что новая формулировка статьи 30, предложенная Специальным докладчиком в пункте 392, еще более ограничивает определение контрмер и подчиняет исключение противоправности деяния еще более строгим условиям. Можно также положительно оценить замену слова "законную" словом "правомерную".

58. Ввиду необходимости, подчеркнутой также г-ном Экономидесом, усиления системы урегулирования споров, г-н Сепульведа говорит, что он предпочитает вариант 3, предложенный Специальным докладчиком,

отражающий идею уменьшения или устранения злоупотреблений, которые могут быть вызваны применением контрмер, и предусматривая механизм предотвращения и в необходимых случаях урегулирования споров между государствами. Отсутствие такого механизма, очевидно, создает опасности, поскольку в этом случае нет определения решений. Именно к этому выводу приходит Специальный докладчик, когда подчеркивает в пункте 386, что контрмеры предусматривают нормализацию отношений посредством урегулирования первоначального спора. Такой вывод, однако, не всегда правилен, поскольку в действительности такой нормализации вполне может и не произойти.

59. В заключение г-н Сепульведа говорит, что следовало бы строжайшим образом регламентировать применение, в действительно крайних случаях, контрмер, подчинив его режиму урегулирования споров, нацеленному на предотвращение их возможности или, при необходимости, в таких крайних случаях, на выработку удовлетворительного решения о применении таких крайних мер.

60. Г-н АЛЬ-ХАСАУНА говорит, что вопрос о контрмерах — это один из самых важных вопросов, рассматривавшихся Комиссией на нынешней сессии, и что решение, которое она примет, будет иметь далеко идущие последствия не только для формы проекта статей, но и для действенности и самого существа международного права в следующем тысячелетии.

61. Хотя контрмеры могут принимать дискриминационный характер по отношению к более слабым государствам, они представляют собой реальность жизни и поэтому должны учитываться и регламентироваться. К сожалению, Комиссии не всегда удавалось разрабатывать материальные нормы, регламентирующие их действенным образом. Она наметила создание усовершенствованного механизма урегулирования споров, однако это не может быть сделано в ущерб разработке материальных норм. Одна из областей, в которых необходимы такие нормы, — это область пропорциональности. Справедливо говорилось, что пропорциональность — "ложный друг", поскольку она создает то впечатление, что существует объективный критерий, позволяющий оценить действия и реакцию государств. На самом деле это не так, тем более после того, как Комиссия отказалась от предложения, выдвинутого прежним Специальным докладчиком г-ном Виллемом Рифагеном, проводить различие между двумя видами ответных мер: с одной стороны, взаимными мерами ограниченного характера и, с другой стороны, контрмерами более общего характера¹⁰. Разумеется, упоминание пропорциональности встречается в работах, посвященных контрмерам, и обнаруживаются прецеденты, восходящие к XVIII веку. Однако в то время межгосударственные отношения были гораздо более ограниченными, и можно было объективно оценить про-

¹⁰ См. 2590-е заседание, сноска 6.

порциональность действия и противодействия. Сегодня можно наблюдать столько ответных мер, не имеющих никакой связи с первоначальным актом, что пропорциональность превратилась в вводящую в заблуждение очень каучуковую концепцию.

62. В противоположность г-ну Пелле, г-н Аль-Хасауна считает, что система урегулирования материальных аспектов контрмер, с одной стороны, и система урегулирования споров – с другой, не только не исключают друг друга, но напротив, друг друга поддерживают. Связь с действенной процедурой урегулирования споров необходима для того, чтобы контрмеры пользовались признанием, и отсутствие гибкости материальных норм – это еще один довод в пользу признания такой процедуры. Само собой разумеется, что государства, соглашающиеся быть связанными договором, должны, если они добросовестны, согласиться с тем, чтобы их поведение по отношению к этому договору могло быть рассмотрено в рамках обязательной процедуры третьей стороной. Можно не соглашаться с деталями такой системы, с ее политической реализуемостью, но не с тем, что между двумя этими системами должна наличествовать связь. Некоторые авторы предлагали просто-напросто отказаться от мерила пропорциональности в пользу абсолютного запрета контрмер. Возможно, такое радикальное решение заслуживает рассмотрения, однако при этом остается возможность дополнительного совершенствования критерия пропорциональности.

63. Вместе с тем остается опасность смещения временных мер защиты и контрмер. Эту часть проекта можно было бы еще доработать.

64. Говорилось, что, возможно, ошибочно проводить аналогии между внутригосударственным правом и международным правом. Г-н Аль-Хасауна отмечает, что, хотя в международном праве не имеется иерархии институтов, сходных с наблюдаемой во внутригосударственном праве, международное право не есть статичная система. Комиссии надлежит продвигаться к установлению господства права в мироустройстве. Если можно принимать контрмеры на том основании, что они представляют собой факт жизни, то ничто не воспрещает иметь известную долю идеализма. Как писал Тойнби в "Постижении истории":

Есть правило – и это правило всегда характеризует упадок и гибель цивилизаций – согласно которому потребность в кодификации наиболее сильна на всех последних стадиях, предшествующих социальной катастрофе, когда уже давно пройден зенит достижений правовой науки, а законодатели в отчаянии бегут от действительности, не в силах противостоять силам разрушения¹¹.

Быть может, Комиссия сможет опровергнуть этот афоризм, проникнутый пессимизмом, и установить в этой области действенные правовые нормы.

¹¹ A. Toynbee, *A Study of History*, 12 vols. (London, Oxford University Press, 1935-1961).

65. Г-н МЕЛЕСКАНУ говорит, что он поддерживает вариант 4, предложенный Специальным докладчиком, который намного более приемлем, чем все остальные. Нельзя обходить молчанием контрмеры, составляющие часть международной действительности. Однако Комиссия не может ставить своей целью решение всех вопросов, связанных с правомерным применением силы в международных отношениях. Она должна ограничиться рассмотрением контрмер под углом ответственности государств или, точнее, факторов, исключаяющих противоправность деяния государства.

66. Тем не менее нецелесообразно связывать контрмеры и систему миролюбивого урегулирования споров. Прежде всего, это затруднило бы задачу Комиссии, которая заключается в разработке комплекса норм, касающихся ответственности. Кроме того, если бы удалось создать такую комбинированную систему, возникла бы опасность того, что она будет препятствовать присоединению государств к вновь разработанному правовому акту. К тому же такое предложение не имеет никакой практической пользы. Государства, не имеющие намерения подчиниться такой системе, просто-напросто откажутся от этого, поэтому вопрос носит чисто умозрительный характер. Как и г-н Пелле, г-н Мелескану считает, что необходимо очень строго очертить пределы контрмер, и надеется, что система миролюбивого регулирования споров позволит государствам применять нормы, сформулированные Комиссией. В этой связи необходимо снабдить Специального докладчика ориентирами для его предстоящей работы.

67. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик), подводя итог обсуждению, констатирует, что даже те члены Комиссии – а их меньшинство, – которые высказались в пользу варианта 3, не защищали установление связей между принятием контрмер и обязательным урегулированием споров. Те же, кто, тем не менее, выступает за установление тесной связи между контрмерами и урегулированием споров, мотивируют это главным образом неотъемлемо присущей контрмерам опасностью злоупотреблений, а также необходимостью, по мере возможности, контролировать их.

68. Что касается порядка дальнейшей деятельности, то г-н Кроуфорд считает, что сначала следовало бы передать статью 30, предложенную в пункте 392 его второго доклада, Редакционному комитету, который, как предложил г-н Гая, мог бы изучить ее на пятьдесят второй сессии в рамках рассмотрения других статей. Тем не менее было бы полезно сообщить Генеральной Ассамблее, что данный проект статей передан Редакционному комитету, однако из-за нехватки времени тот не мог его изучить, что в данный момент представляется неизбежным.

69. На пятьдесят второй сессии следовало бы сосредоточить внимание на выработке приемлемой формулировки статей 47–50 и обдумать исключительно важную проблему коллективных контрмер. В этой связи

г-на Кроуфорда чрезвычайно заинтересовал тот аргумент, что контрмеры применяются не в случае нарушения обязательств *erga omnes*, а лишь в рамках двусторонних отношений между государствами.

70. Собственно говоря, по всем тем причинам, которые он изложил, г-н Кроуфорд не может обосновать такую связь между принятием контрмер и урегулированием споров и не считает, что большинство членов Комиссии склонялись бы к этому. На пятьдесят второй сессии следовало бы рассмотреть вопрос о форме проекта статей и вопрос о механизме урегулирования споров. В этой связи не идет речь о том, чтобы считать, что вопросы, вытекающие из контрмер, никоим образом не могут вытекать из урегулирования споров. Разумеется, это не так, и косвенным образом это показало дело о проекте *Gabčíkovo-Nagymaros Project*. Имеющиеся механизмы урегулирования споров применяются в соответствии с их мандатом при разрешении споров, в которых применяются контрмеры. В той степени, в какой применяются такие механизмы, может быть целесообразным ограничить возможность обращения государств к контрмерам, прямо или косвенно. Г-н Кроуфорд полагает, что члены Комиссии, которые поддерживают такие механизмы, прежде всего гг. Кабатси и Катека, по сути дела выступают в пользу более широкой формы урегулирования споров, которую мог бы поддержать и он сам, если бы она была реалистичной.

71. Г-н Кроуфорд считает исключительно интересным предложение г-на Гая в отношении того, чтобы статьи о контрмерах были перенесены из второй части в часть II-бис. Ясно, что Комиссия в данный момент намечает или скорее пересматривает концепцию третьей части. Решение вопроса о том, предусмотреть ли отдельные положения в виде отдельной части или протокола, посвященного урегулированию споров, среди прочего зависит от решения вопроса о форме проекта статей. Кроме того, в нем отсутствует часть, которая всегда была предусмотрена, — часть, посвященная осуществлению ответственности. Именно поэтому Специальный докладчик, безусловно, с большим вниманием изучит мнение г-на Гая о том, что контрмеры следовало бы рассмотреть как часть осуществления ответственности, а не как часть последствий в области возмещения в широком смысле.

72. Как считает г-н Кроуфорд, единственный способ продвижения вперед — это представление, как это было сделано г-ном Рифагеном, полного текста частей II, II-бис и III — если такая часть должна быть, — чтобы Комиссия могла составить полное представление об этом вопросе. Он попытается сделать это на следующей сессии в виде приложения, а не в виде предварительного исследования, каким по существу был его второй доклад.

73. Г-н РОЗЕНСТОК считает, что было бы желательно передать Редакционному комитету как статью 30, принятую в первом чтении, так и новую формулиров-

ку, предложенную Специальным докладчиком в пункте 392 его второго доклада. Проблема, которую создает предложение Специального докладчика, заключается в том, что оно предвосхищает ответ на вопрос о том, какой из четырех вариантов будет обсуждаться Комиссией. Статья 30, принятая в первом чтении, работает вместе с любым из четырех вариантов, в то время как предложение Специального докладчика работает только вместе с некоторыми из них.

74. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) не видит здесь никаких препятствий. То же было сделано в случае многих других статей. Поэтому следовало бы передать Редакционному комитету статью 30, принятую в первом чтении, и его предложение, содержащееся в пункте 392, для их рассмотрения на следующей сессии в свете других положений о контрмерах, вытекающих из третьего доклада и обсуждения по данному вопросу.

75. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, как он понимает, Комиссия принимает решение передать статью 30, принятую в первом чтении, а также новую формулировку, предложенную Специальным докладчиком, Редакционному комитету при том понимании, что оба эти текста будут рассмотрены Редакционным комитетом на следующей сессии в свете результатов обсуждения.

Предложение принимается.

Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом (предотвращение трансграничного ущерба от опасных видов деятельности)¹² (A/CN.4/496, раздел A, A/CN.4/501¹³)

[Пункт 4 повестки дня]

ВТОРОЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА

76. Г-н Шриниваса РАО (Специальный докладчик), представляя свой второй доклад о международной ответственности за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом (предотвращение трансграничного ущерба от опасных видов деятельности) говорит, что цель этого второго доклада заключается в том, чтобы снабдить Комиссию ориентирами в отношении того, что могло бы быть сделано ею после принятия проектов статей в первом чтении и ознакомления с комментариями и замечаниями, полученными от правительств, в ожидании их принятия во втором чтении. В конце доклада предложено три варианта: а) продолжить рассмотрение вопроса об ответственности и составить известное количество рекомен-

¹² Текст проектов статей, принятых Комиссией в предварительном порядке в первом чтении, см. *Ежегодник...*, 1998 год, том II (часть вторая), стр. 22, пункт 55.

¹³ См. сноску 2, выше.

даций; b) приостановить работу над темой международной ответственности до завершения рассмотрения режима предотвращения во втором чтении; и c) прекратить работу над темой международной ответственности. Специальный докладчик рекомендует второй из этих трех вариантов, т.е. закрепить уже проделанную работу и связать ее с предложениями от других органов в целях разработки режима в той области, в которой многие правительства ожидают от Комиссии ориентиров. Просто отказаться от этой работы означало бы не выполнить мандат, порученный Комиссии.

77. Во втором докладе нашли объективное отражение различные точки зрения по этой теме. В главе II содержится резюме мнений, выраженных правительствами по трем вопросам, поднятым Комиссией в своем докладе о работе ее пятидесятой сессии¹⁴. Не был рассмотрен вопрос о виде или форме процедуры урегулирования споров, который может быть изучен на следующей сессии. Наоборот, был тщательно проработан вопрос о том, должно ли обязательство предотвращения всегда рассматриваться как обязательство средства, и его результаты были отражены в докладе. Специальный докладчик, в частности, занялся изучением составных элементов обязательства поведения и должной осмотрительности, а также различных видов возможного осуществления обязательства проявлять должную осмотрительность. В разделе А главы III он рассматривает концепцию должной осмотрительности в контексте работы Комиссии по теме об ответственности государств; в контексте статьи 7¹⁵ проектов статей о праве несудоходных видов использования международных водотоков; и в контексте схематического плана, представленного Специальным докладчиком г-ном Робертом К. Квентин-Бакстером¹⁶. Он также отмечает комментарий к статье 4 (Предотвращение)¹⁷ проекта статей, рекомендованной Рабочей группой по вопросу о международной ответственности за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом, на сорок восьмой сессии Комиссии в отношении замечаний, изложенных по этому вопросу правительствами. Кроме того, концепция должной осмотрительности рассматривается в контексте более широких областей, например окружающей среды. Излагается также мнение ЮНЕП.

78. Кроме того, бегло рассматриваются проблемы осуществления и поощрения духа уважения международных договоров, прежде всего в разделе В главы III. В этой связи можно выделить две категории государств: те, которые желают выполнить свои обязатель-

ства по обеспечению соблюдения, но не имеют возможности сделать этого, и те, которые имеют возможность выполнить свои обязательства, но не имеют такого намерения. Названы три стратегии осуществления международных соглашений в области окружающей среды: открытый подход, стимулы для выполнения и санкции. Согласно рекомендациям экспертов, сочетание стратегий открытого подхода и стимулов для выполнения, возможно, станет наиболее действенным средством обеспечения выполнения обязательств должной осмотрительности. В разделе А главы IV рассматривается работа Комиссии, проделанная до сорок восьмой сессии, и обсуждения, состоявшиеся в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи, а также различные мнения правительств и Рабочей группы по вопросу о международной ответственности за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом, выраженные на сорок девятой сессии¹⁸. Наконец, в разделе В главы IV рассматривается ход работы в контексте Договора об Антарктике, Конвенции о биологическом разнообразии и Базельской конвенции о контроле за трансграничной перевозкой опасных отходов и их удалением. Для каждого из этих международно-правовых актов разрабатывается конкретный режим ответственности, учитывающий цели осуществления соответствующих обязательств.

79. Г-н КАТЕКА спрашивает, означает ли представление второго доклада, что он будет рассмотрен на текущей сессии. Если обсуждение по существу не должно состояться до следующей сессии, то он не понимает, почему доклад был представлен.

80. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что уже бывало так, что в условиях отсутствия достаточного времени для проведения прений по существу, доклады представлялись для того, чтобы члены Комиссии могли лучше подготовиться к обсуждению по существу на следующей сессии. Тем не менее, члены Комиссии смогут задать дополнительные вопросы, касающиеся данного доклада, на одном из последующих заседаний.

Заседание закрывается в 13 час. 15 мин.

2601-е ЗАСЕДАНИЕ

Вторник, 13 июля 1999 года, 10 час. 05 мин.

Председатель: г-н Здзислав ГАЛИЦКИЙ

Присутствуют: г-н Аддо, г-н Аль-Бахарна, г-н Баэна Суарис, г-н Гая, г-н Гоко, г-н Дугард, г-н Кабатси, г-н Кандиоти, г-н Катекка, г-н Кроуфорд, г-н Ку-

¹⁴ См. *Ежегодник...*, 1998 год, том II (часть вторая), стр. 17, пункты 31-34.

¹⁵ См. *Ежегодник...*, 1994 год, том II (часть вторая), стр. 113.

¹⁶ Текст схематического плана воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1982 год, том II (часть вторая), стр. 102, пункт 109. Изменения, внесенные в план Специальным докладчиком, указываются в *Ежегоднике...*, 1983 год, том II (часть вторая), стр. 93, пункт 294.

¹⁷ См. *Ежегодник...*, 1996 год, том II (часть вторая), документ A/51/10, приложение I, стр. 128.

¹⁸ См. *Ежегодник...*, 1997 год, том II (часть вторая), стр. 67, пункты 165 и 167.

сума-Атмаджа, г-н Лукашук, г-н Мелескану, г-н Памбу Чивунда, г-н Пелле, г-н Шриниваса Рао, г-н Родригес Седеньо, г-н Розенсток, г-н Сепульведа, г-н Симма, г-н Хафнер, г-н Хэ, г-н Экономидес, г-н Ямада.

Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом (предотвращение трансграничного ущерба от опасных видов деятельности)¹ (окончание)
(A/CN.4/496, раздел A, A/CN.4/501²)

[Пункт 4 повестки дня]

ВТОРОЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА
(окончание)

1. Г-н КАТЕКА говорит, что обязанность предотвращения ущерба по сути дела является обязанностью проявления должной осмотрительности и что стандарт должной осмотрительности может различаться от государства к государству и от региона к региону. Режим защиты, соответственно, должен учитывать интересы и потребности развивающихся стран. Это мнение нашло свое подтверждение в новых нормах международного права, принятых в 90-е годы, особенно в Рамочной конвенции Организации Объединенных Наций об изменении климата и Рио-де-Жанейрской декларации³. Ведущие специалисты также признают, что норму должной осмотрительности следует рассматривать в контексте возможностей того или иного государства.

2. Он считает, что у Комиссии нет необходимости запрашивать специальный мандат у Генеральной Ассамблеи для подготовки отдельного протокола по соблюдению. Соблюдение относится к защите, поскольку режимы соблюдения предусматривают осуществление обязательств прежде всего в природоохранной сфере, до нанесения серьезного ущерба и, тем самым, способствуют его предотвращению.

3. Специальный докладчик и правовед Филиппе Сандс говорит о нежелании государств принимать любую концепцию строгой ответственности государств или разрабатывать правила в этой области⁴. В свою очередь оратор поддерживает сделанный Специальным докладчиком выбор варианта b, изложенного в главе V второго доклада о международной ответственности за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом (предотвращение трансграничного ущерба от опасных видов деятельности) (A/CN.4/501), поскольку он, как и Роберто Аго, считает, что предот-

вращение и наказание представляют собой всего лишь два аспекта одного и того же обязательства, и он согласен со Специальным докладчиком г-ном Робертом К. Квентин-Бакстером в том, что предотвращение и возмещение ущерба неотделимы друг от друга и должны рассматриваться как сложное обязательство⁵. С другой стороны, он не согласен с мнением Броунли⁶ и Хименеса де Аречаги⁷. Розалин Хиггинс вполне имела право выразить свое разочарование по поводу отделения международной ответственности от ответственности государств и поинтересоваться, почему ответственность государств не должна распространяться на последствия как законных, так и незаконных действий⁸. Тем не менее такой подход заставил бы поднять щекотливый вопрос о первичных и вторичных нормах.

4. Оратор считает, что Специальному докладчику следует сослаться не только на проект протокола к Базельской конвенции, озаглавленный «Протокол об ответственности и компенсации за ущерб, причиненный в результате трансграничной перевозки опасных отходов и их удаления»⁹, но и упомянуть также Бамакскую конвенцию о запрещении ввоза в Африку опасных отходов и о контроле за их трансграничной перевозкой и обращением с ними в пределах Африки (Бамакская конвенция), поскольку последняя имеет большое значение для Африки, все чаще используемой как место для удаления всех видов опасных материалов, включая отходы атомных электростанций. Такой перенос бремени и ответственности, подразумеваемый в системе "совместного осуществления", применение которой предусмотрено в отношении стран, включенных в перечень в приложении I к Рамочной конвенции Организации Объединенных Наций по изменению климата, представляет собой опасную тенденцию.

5. Г-н АДДО говорит, что он поддерживает вариант a, изложенный в главе V второго доклада Специального докладчика. Ссылаясь на дело Trail Smelter и выводы арбитражного суда, он обращает внимание на тот факт, что суверенитет государств на своей собственной территории длительное время ограничивался обязательством не нарушать права других государств. Свобода государств в обязательном порядке ограничивалась обязанностью учитывать права других государств и необходимостью охраны окружающей среды в целом. В этом контексте определенную роль также играет принцип добрососедства, поскольку он является одним из элементов международного права. Еще один

⁵ См. *Ежегодник...*, 1983 год, том II (часть первая), стр. 266, документ A/CN.4/373, пункт 40.

⁶ I. Brownlie, *System of the Law of Nations: State Responsibility*, Part I (Oxford, Clarendon Press, 1983), p. 50.

⁷ E. Jiménez de Aréchaga, "International law in the past third of a century", *Collected Courses of The Hague Academy of International Law, 1978-I* (Alphen aan den Rijn, Sijthoff & Noordhoff, 1978), vol. 159, p. 273.

⁸ R. Higgins, *Problems and Process – International Law and How We Use It* (Oxford, Clarendon Press, 1994), pp. 163-164.

⁹ UNEP/CHW.1/WG.1/9/2, приложение I.

¹ Текст проектов статей, принятых Комиссией в предварительном порядке в первом чтении, см. *Ежегодник...*, 1998 год, том II (часть вторая), стр. 22, пункт 55.

² Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1999 год, том II (часть первая).

³ См. 2587-е заседание, сноска 13.

⁴ P. Sands, *Principles of International Environmental Law* (Manchester, Manchester University Press, 1995).

принцип, имеющий отношение к рассматриваемому вопросу и определенный при рассмотрении дела *Corfu Channel*, а именно обязательство государства осознанно не допускать использования своей территории для действий, нарушающих права других государств, закреплён в ряде международных договоров и распространяется на охрану областей, являющихся общим достоянием человечества, а также областей, выходящих за рамки национальной юрисдикции, таких как открытое море и атмосфера.

6. Ряд государств считают, что принцип 21 Стокгольмской декларации¹⁰, в котором еще раз подтверждается ответственность государств за обеспечение того, чтобы деятельность в рамках их юрисдикции или контроля не наносила ущерба окружающей среде других государств или районов за пределами национальной юрисдикции, является выражением существующего обычного международного права. Вторая обязанность государств заключается в сотрудничестве в деле предотвращения и смягчения последствий трансграничного ущерба для окружающей среды. Обязанность сотрудничать в деле использования общих природных ресурсов была подтверждена в деле *Lac Lanoux*, причем данный принцип был еще раз подтвержден в Конвенции о праве несудоходных видов использования международных водотоков. В связи с этим оратор приходит к выводу, что государства должны нести материальную или иную ответственность в том случае, если они нарушают или не соблюдают ту или иную обязанность, налагаемую на них законом. То различие, которое Комиссия пыталась провести между ответственностью государств за противоправное поведение и международной ответственностью за поведение, не являющееся противоправным, представляется довольно неопределенным, и он выражает согласие с мнением Барбары Квятковской о необходимости глобализации природоохранных обязательств.

7. Кроме того, во втором докладе следует упомянуть о гражданской ответственности оператора, и оратор подвергает сомнению мысль о том, что ответственность государства носит остаточный характер. Практика промышленно развитых стран в области захоронения своих токсичных и опасных отходов в странах третьего мира нанесла очень серьезный долговременный ущерб здоровью людей и окружающей среде. Такая практика, имевшая место в Кокоине (Нигерия) в 1987 и 1988 годах, стимулировала принятие Бамакской конвенции в 1991 году. В связи с этим необходимо разработать проекты статей об ответственности, и оратор, не соглашаясь с заявлением Специального докладчика в последнем пункте раздела В главы IV доклада, может привести примеры многих договоров об ответственности за загрязнение, предусматривающих принципы, которые могли бы составить основу для проектов правил. В этой связи можно отметить, что подход на основе ответственности мог бы быть под-

креплён несколькими конвенциями, начиная с Конвенции об ответственности перед третьей стороной в области ядерной энергии и включая Международную конвенцию о гражданской ответственности за ущерб от загрязнения нефтью.

8. Кроме того, со времени рассмотрения дел *Nuclear Tests* заключение двусторонних и многосторонних договоров в области охраны окружающей среды позволило существенно усовершенствовать и расширить практику государств. Проекты статей об ответственности государств также способствовали разработке концепции обязательств государств перед другими государствами в области охраны окружающей среды. Дела, уже упомянутые оратором, свидетельствуют о существовании обычного международного права в этой области. Вызывает сожаление тот факт, что МС не воспользовался возможностью разработать правовые нормы в этой области, хотя бывший Председатель Суда сэра Роберт Дженнингс считает, что одной из важнейших задач Суда является рассмотрение вопроса о том, приняли ли положения многосторонних договоров форму норм общего обычного международного права.

9. Природоохранные вопросы, которые часто занимают центральное место при рассмотрении дел об ответственности, имеют всеобщее значение, и поэтому в отношении них применяются общие принципы международного права. Вопросы, затрагиваемые в природоохранном законодательстве, безусловно, являются элементами международного права в том смысле, что они относятся к таким темам, как право международных договоров и характер обычного международного права. В этой связи Комиссия должна не только кодифицировать существующее право, но и постепенно расширять его для выполнения имеющихся пробелов. Комиссия, таким образом, продемонстрировала свою решимость рассматривать вопросы, выходящие за рамки традиционного международного права.

10. Что касается вопросов, затронутых в главе V второго доклада, то к числу видов деятельности, требующих рассмотрения, относятся загрязнение воздуха и атмосферное загрязнение, загрязнение озона, изменение климата, загрязнение в результате ядерной деятельности, загрязнения морской среды, загрязнения нефтью, сброс отходов в море, трансграничные перевозки опасных отходов, охрана биологического разнообразия, охрана лесов и опустынивание. Определение ущерба может быть разработано на основе многочисленных документов, договоров или деклараций.

11. Что касается определения субъекта, в отношении которого могут быть возбуждены иски, то не вызывает сомнения, что таким субъектом должно являться государство, под юрисдикцией которого осуществлялась приведшая к ущербу деятельность. Этот принцип был закреплён при рассмотрении дела *Trail Smelter* и, поскольку он никогда не подвергался сомнению, он стал обычной нормой международного права. Государство должно нести ответственность как за свои собственные

¹⁰ См. 2569-е заседание, сноска 7.

действия, так и за действия лиц или частных или государственных корпораций, находящихся под его юрисдикцией. Оно обязано принимать соответствующее законодательство, регулирующее деятельность компаний, обеспечивать выполнение законов в отношении хозяйствующих субъектов на его территории и брать на себя ответственность в случае, если оно не может предотвратить или прекратить незаконную деятельность. Оратор в связи с этим не согласен с позицией Соединенных Штатов Америки, изложенной в комментариях и замечаниях, полученных от правительств¹¹, и цитируемой в разделе А главы IV доклада, и в подтверждение своей мысли он приводит раздел из американского Закона об обязательствах штатов в отношении окружающей среды других штатов и окружающей среды в целом. Государство, естественно, вправе предъявить иск, как это было в случае Trail Smelter. Оратор убежден в том, что отказ от обсуждения темы ответственности на пороге нового тысячелетия станет шагом назад.

12. Г-н Шриниваса РАО (Специальный докладчик) напоминает, что он хотел бы получить рекомендации в отношении выбора вариантов, перечисленных в главе V доклада.

13. Г-н ЭКОНОМИДЕС говорит, что основное внимание в ходе обсуждения следует уделить вопросам процедуры, а не существа. По его мнению, проекты статей по предотвращению трансграничного ущерба от опасных видов деятельности должны быть приняты во втором чтении, прежде чем Комиссия продолжит рассмотрение проблемы ответственности за ущерб, нанесенный действиями, не запрещенными международным правом. В связи с этим оратор поддерживает вариант b, предложенный Специальным докладчиком в главе V доклада, особенно если учесть тот факт, что концепция должной осмотрительности носит весьма гибкий характер, постоянно меняется и, кроме того, зависит от обстоятельств каждого отдельного случая. Он полностью согласен с мнением первого Специального докладчика по теме об ответственности государств г-на Гарсия-Амадору в отношении должной осмотрительности¹², приведенным в разделе А главы III, и считает, что ситуация в этой области пока не изменилась. Таким образом, обсуждение темы международной ответственности за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом, наряду с вопросом об окончательном определении формы проектов статей по предотвращению трансграничного ущерба от опасных видов деятельности следует пока отложить.

¹¹ См. *Ежегодник.., 1997 год*, том II (часть первая), документ A/CN.4/481 и Add.1, пункт 24; и *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят первая сессия, Шестой комитет*, 39-е заседание (A/C.6/51/SR.39), и исправление, пункты 31-33.

¹² *Ежегодник.., 1961 год*, том II, стр. 47 англ. текста, документ A/CN.4/134 и Add.1, статья 7.

14. В то же время в соответствии с предложением, внесенным правительством Швейцарии в Шестом комитете¹³, Комиссия должна поставить перед собой задачу завершения разработки процедуры урегулирования споров на своей пятьдесят второй сессии. Уже имеющийся проект статьи по этому вопросу никоим образом нельзя назвать исчерпывающим.

15. Г-н ХАФНЕР говорит, что обсуждение второго доклада Специального докладчика не удастся завершить до начала следующей сессии, и поэтому он резервирует свою позицию по существу вопроса.

16. Вызывает удивление тот факт, что столь много места в докладе отведено вопросу о должной осмотрительности. Оратор уже затрагивал этот вопрос ранее в ходе сессии в контексте проблемы ответственности государств и убежден, что этот вопрос должен быть увязан с вопросом об ответственности государств. Он лично отдает предпочтение варианту a, предложенному Специальным докладчиком в главе V доклада, который немногим отличается от варианта b. Комиссия может отделить вопрос об ответственности от вопроса о предотвращении только в том случае, если она будет располагать для этого достаточным временем и возможностями.

17. Г-н АЛЬ-БАХАРНА говорит, что во втором докладе Специального докладчика содержится превосходный анализ основных вопросов, относящихся к рассматриваемой теме. Особенно высокой оценки заслуживает тот факт, что в докладе квалифицированно разъясняются многие сложные вопросы в области предотвращения, возникающие на настоящем этапе, особенно те из них, которые относятся к толкованию и осуществлению обязательства должной осмотрительности в качестве принципа, известного в международном праве. Так, в разделе А главы III Специальный докладчик говорит о связи между обязанностью предотвращения и обязанностью должной осмотрительности, утверждая, что любой вопрос, касающийся осуществления или обеспечения выполнения обязательно должен будет касаться содержания этого обязательства, и, следовательно, — степени осмотрительности, которую следует проявлять государствам. Однако, как отмечается в докладе, это понятие должной осмотрительности вызвало различные толкования связанной с этим нормы осмотрительности.

18. Приведенные заявления свидетельствуют о том, что даже отделение вопроса предотвращения от вопроса об ответственности, видимо, не позволит решить связанные с этим проблемы. Обсуждение только одного вопроса предотвращения вызывает проблему толкования обязательства должной осмотрительности и практического осуществления, о чем говорит резюме

¹³ См. *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят третья сессия, Шестой комитет*, 13-е заседание (A/C.6/53/SR.13), и исправление, пункт 67.

обсуждений в Шестом комитете, содержащееся в главе II доклада.

19. Цель 17 проектов статей, принятых Комиссией в первом чтении на своей пятидесятой сессии, заключается в том, чтобы изложить процедуры и содержание в контексте обязанности предотвращения. Тот факт, что Комиссия уделяет повышенное внимание вопросам предотвращения, объясняется ее предыдущим решением о раздельном рассмотрении вопросов предотвращения и ответственности, нашедшим общую поддержку в Шестом комитете, большинство членов которого одобрили предложение отложить рассмотрение вопроса о международной ответственности за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом, приведенное в докладе, до завершения обсуждения в Комиссии темы предотвращения трансграничного ущерба от опасных видов деятельности. Вместе с тем ряд делегаций подчеркнули необходимость продолжения параллельной работы по вопросу об ответственности, отметив, что принципы, относящиеся к предотвращению, не могут быть определены отдельно от принципов в области ответственности.

20. В этой связи оратор считает, что рассмотрение вопроса о предотвращении трансграничного ущерба от опасных видов деятельности не может быть завершено без разработки определенных правил, регулирующих ответственность, возникающую в связи с последствиями нанесения ущерба или несоблюдения в целом. Таким образом, важно, чтобы Комиссия в своей будущей работе по этому вопросу стремилась найти приемлемое для всех определение сферы действия режима ответственности за действия, не запрещенные международным правом. В этой связи разработка ряда международных документов и протоколов, относящихся к режиму международной ответственности, должна рассматриваться в качестве положительного и полезного фактора. Вместе с тем пока еще нельзя говорить о существовании достаточно развитого свода норм или обязательных правил, относящихся к режиму ответственности. По мнению Специального докладчика, высказанному при обзоре практики государств и изложенному в начале раздела В главы IV второго доклада, большинство конвенций по трансграничному ущербу или ущербу для мировой окружающей среды лишь предусматривает необходимость разработки соответствующих протоколов по ответственности, при этом большинство из этих протоколов уже в течение длительного времени являются предметом переговоров, не приведших ни к какому решению или консенсусу по вопросам существа. Кроме того, общая тенденция, повидимому, состоит в том, чтобы не принимать никакой формулировки понятия ответственности государства, и тем более – строгой ответственности, даже если она рассматривается как более подходящая для проблем трансграничного загрязнения.

21. Эти выводы не должны побудить Комиссию отказаться от рассмотрения вопроса международной ответ-

ственности за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом, и, следовательно, приостановить все попытки решить этот вопрос в более подходящий момент в будущем. Со своей стороны, оратор считает, что рассмотрение этого вопроса во многом дополняет анализ режима защиты и поэтому поддерживает рекомендацию Специального докладчика в главе V второго доклада о нецелесообразности отказа от его рассмотрения, а именно, он согласен с ним в том, что такой отказ породил бы больше путаницы в отношении применимого права в случае фактического ущерба или вреда через международные границы или на глобальном уровне по причине видов деятельности, осуществляемых или разрешаемых государствами на их территории, и такая точка зрения не отражала бы в полной мере решительного настроя группы государств, выступающих в пользу обеспечения сбалансированности интересов государства – происхождения опасных видов деятельности и государств, которые могут оказаться затронутыми.

22. Оратор, следовательно, поддерживает идею продолжения обсуждения темы международной ответственности за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом, в будущем и оценки ее в свете дальнейшей разработки норм и правил, сформулированных в будущих протоколах или конвенциях, относящихся к этому вопросу. Проведенный Специальным докладчиком обзор положения дел в области переговоров, ведущихся по международной ответственности, наглядно показывает, что международное сообщество предпринимает обнадеживающие и положительные шаги в направлении формулирования таких норм и правил. Наконец, оратор отдает предпочтение варианту *b* и поддерживает разработку соответствующей процедуры по урегулированию споров в связи с режимом предотвращения.

23. Г-н ХЭ говорит, что принятие Комиссией в предварительном порядке в первом чтении 17 проектов статей и комментариев к ним на ее пятидесятой сессии стало важным достижением. Следует отметить, что в отличие от используемой в принципе 21 Стокгольмской декларации и принципе 2 Рио-де-Жанейрской декларации формулировки "нанесения ущерба окружающей среде других государств", в этих проектах использовалась формулировка "риск нанесения трансграничного ущерба". Основное внимание, таким образом, уделяется предотвращению или сведению к минимуму риска причинения ущерба как первому и важному шагу в направлении предотвращения самого ущерба. Из этого следует, что в проектах статей должно найти признание общее обязательство государства-источника по предотвращению или сведению к минимуму риска причинения трансграничного ущерба, в соответствии с которым государство должно обеспечивать принятие всех необходимых мер предосторожности или, в случае причинения ущерба в силу характера деятельности, всех необходимых мер для сведения к минимуму последствий такого ущерба.

24. Как определяется в статье 2 (Употребление терминов), слова "риск нанесения трансграничного ущерба", по всей видимости, применяются к незначительной вероятности нанесения катастрофического ущерба и высокой вероятности нанесения другого значительного ущерба. Таким образом, катастрофический ущерб, видимо, не включается в рамки проектов статей.

25. В международной практике государства не считают себя связанными обязательством, предусматривающим предварительное согласие соседних государств или других предположительно затрагиваемых государств до выдачи разрешения на осуществление опасного вида деятельности на своей территории или в других районах, находящихся под их исключительной юрисдикцией и контролем. Похоже, что какой-либо нормы обычного права в этой связи нет. Кроме того, Группа экспертов по праву окружающей среды Всемирной комиссии по окружающей среде и развитию (Комиссия Брунтланд) отметила, что в том случае, если выгоды опасной деятельности для соответствующей страны и общества в целом перевешивают или намного перевешивают выгоды от ликвидации риска путем прекращения этого вида деятельности, то такая деятельность может быть разрешена, а ее противоправный характер пересмотрен¹⁴.

26. С другой стороны, международная практика также предусматривает некоторые процедуры для участия предположительно затрагиваемых государств, особенно в тех случаях, когда серьезность риска становится очевидной. Такие процедуры позволяют устанавливать между заинтересованными государствами правовые режимы, касающиеся рассматриваемых видов деятельности. В некоторых случаях, таких, как Договор о запрещении испытания ядерного оружия в атмосфере, в космическом пространстве и под водой, предусматривается запрет соответствующего вида деятельности. Таким образом, нельзя исключать возможности запрещения опасного вида деятельности на основе соответствующей процедуры. Попытка сделать это в рассматриваемом случае потребует посекторального подхода.

27. Что касается концепции должной осмотрительности — ключевого элемента в проекте статей о предотвращении трансграничного ущерба от опасных видов деятельности, — то в главе III второго доклада приводится исчерпывающий и точный обзор различных точек зрения, способствующий пониманию и применению статей. В связи с этим важнейшим вопросом признается, что обязательство предотвращения и сведения к минимуму последствий представляет собой обязательство должной осмотрительности, в соответствии с которым государства должны принимать все необходимые меры для предотвращения и сведения к минимуму риска существенного ущерба. По общему мне-

нию, степень должной ответственности должна носить соответствующий характер и быть соразмерной степени риска трансграничного ущерба в конкретном случае. Стандарт осмотрительности должен периодически пересматриваться в свете научно-технического прогресса. Сверхопасные виды деятельности потребуют гораздо более жестких норм в области осмотрительности. Так, концепция должной осмотрительности требует от государства следить за изменениями в области науки и техники. Исполнение обязательства должной осмотрительности будет зависеть от возможностей государства и уровня его экономического развития. Рамки этого обязательства, соответственно, будут варьироваться от государства к государству и меняться с течением времени. Уровень экономического развития государств является одним из факторов, требующих учета при определении нормы обязательства должной осмотрительности в случае каждого конкретного государства.

28. Многие развивающиеся страны высказали эту точку зрения в Шестом комитете. Они также отметили, что концепция предотвращения, предложенная Комиссией, недостаточно полно учитывает этот вопрос в рамках широкой проблемы устойчивого развития и не позволяет уделить равного и должного внимания рассмотрению, соответственно, вопросов об охране окружающей среды и развитии. В поддержку этой точки зрения приводятся доводы о различиях между уровнями экономического и технологического развития, а также о нехватке финансовых ресурсов в развивающихся странах. Необходимо расширить соответствующую часть замечаний к проекту и отметить тот факт, что ни в одной из статей не рассматриваются интересы и потребности развивающихся стран, в которых проживает подавляющая часть населения мира и которые сталкиваются с огромными проблемами в стремлении сделать общество и экономику этих стран более жизнеспособными и экологически безопасными.

29. Наконец, что касается дальнейшей работы по вопросу о международной ответственности за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом, то в этом случае оратор отдает предпочтение варианту *b*, предложенному Специальным докладчиком в главе V доклада.

30. Г-н ЛУКАШУК выражает признательность Специальному докладчику за подготовку реалистичного и юридически обоснованного доклада. Каждое предложенное решение обосновано значительным материалом, взятым из практики, и анализом международно-правовых документов. Одной из отличительных черт доклада является его сбалансированность и состыковка различных противоречивых интересов. Такой подход дает веские основания надеяться, что доклад будет пользоваться поддержкой государств. Значение доклада выходит далеко за рамки самой рассматриваемой темы — тот факт, что доклад посвящен анализу практики и содержит ряд прогрессивных предложений, гово-

¹⁴ См. *Environmental Protection and Sustainable Development: Legal Principles and Recommendations* (London/Dordrecht/Boston, Graham & Trotman/Martinus Nijhoff, 1987), p. 79.

рит о заложенном в нем потенциале существенного воздействия на природоохранное законодательство.

31. Первой из этих положительных черт является подход Специального докладчика к важной и сложной концепции должной осмотрительности. К числу других важных затронутых вопросов относятся предотвращение и проблема санкций. Последняя в настоящее время является источником серьезной обеспокоенности во всем мире и имеет важнейшее значение в контексте природоохранного законодательства.

32. Оратор согласен со Специальным докладчиком в том, что даже в случае несоблюдения обязательств обязательные меры являются неэффективными и в конечном счете несовместимы с режимом согласия, применяемым государствами для решения сложных общественных проблем, и, кроме того, он разделяет его мнение о том, что санкции должны применяться только в крайних случаях.

33. Он также разделяет мнение о том, что в такой важной области, как охрана окружающей среды, необходимо как можно шире использовать "мягкие" корректирующие меры. Такой подход имеет под собой все основания и подтверждается практикой, и проекты статей были составлены именно на его основе. "Мягкие" меры предполагают "мягкую" ответственность, из которой следует, что как ответственность, так и контрмеры во многих областях международного права могут носить свой собственный, различный по сути, характер и наряду с соответствующими нормами составлять основу особых правовых режимов. Этот вывод согласуется с работой г-на Симмы в области особых правовых режимов.

34. Такой подход также не противоречит процедуре мирного урегулирования споров в контексте природоохранного законодательства. Доклад показал, что споры должны решаться путем компромиссов, позволяющих избежать обращения в суд.

35. Оратор разделяет мнение Специального докладчика о том, что вопросы, относящиеся к соблюдению природоохранных норм, должны быть вынесены за рамки проектов статей – что представляется вполне обоснованным в такой специфической области права. Он также поддерживает подход Специального докладчика к вопросу о международной ответственности за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом. Вместе с тем тот факт, что Комиссия решила не рассматривать эту тему на нынешнем этапе, не означает необходимости полного отказа от рассмотрения этой проблемы. Очевидно, что на следующем этапе необходимо будет подготовить проекты статей по ответственности.

36. Оратор поддерживает вариант *b*, предложенный Специальным докладчиком в главе V доклада, полностью одобряет основные выводы доклада и убежден в

том, что проекты статей найдут полную поддержку со стороны государств.

37. Г-н ПЕЛЛЕ говорит, что он высоко оценивает второй доклад, в котором отражен уже нашедший свое подтверждение дипломатический опыт Специального докладчика. Варианты, изложенные в главе V доклада, представляются своевременными и уместными, если учесть настоятельную необходимость в выработке окончательной позиции по вопросу о проекте по теме, находящейся на рассмотрении Комиссии уже в течение 25 лет.

38. Оратор отдает явное предпочтение варианту *c* при том понимании, что если Комиссия продолжит работу по усовершенствованию формулировок, то он поддержит вариант *b* в надежде, что это закроет данный вопрос. Он не понимает, почему Специальный докладчик рекомендует вариант *b*, поскольку из начала главы V доклада следует, что за те 25 лет, в течение которых Комиссия изучает эту тему, ситуация в области международной ответственности не изменилась, несмотря на обилие поступающей информации и ряд докладов, подготовленных предыдущими специальными докладчиками. Специальный докладчик также отметил, что большинство государств по-прежнему выступают против любой концепции строгой ответственности государств, и поэтому нет никаких оснований продолжать рассматривать эту тему в настоящее время. Однако что же это означает? Изменится ли ситуация на следующей сессии, если учесть тот факт, что за последние четверть века в области разработки законодательства были достигнуты столь незначительные успехи? Почему Комиссия сможет сделать это тогда, если она не была способна добиться этого в прошлом? Аналогичные причины имеют аналогичные следствия.

39. Ряд членов Комиссии, особенно г-н Аддо и г-н Катека, говорили о многочисленных прецедентах, известных Комиссии. Они совершенно правы, однако, несмотря на тщательный анализ имеющегося материала предыдущими специальными докладчиками, Комиссия оказалась абсолютно не способной выработать на их основе какие-либо твердые принципы. В качестве примера можно привести попытку Комиссии подготовить приемлемую формулировку бывшего принципа V на основе тезиса о том, что нанесенный ущерб предполагает наличие ответственного за этот ущерб, однако без идентификации этого ответственного. В сущности, о принятии Комиссией позиции в этой области речь никогда и не шла в силу связанных с этим многочисленных политических, экономических, финансовых и гуманитарных проблем.

40. Мнения, изложенные Специальным докладчиком в главе V доклада, позволяют сделать логический вывод о том, что с точки зрения принятия принципов Комиссия находится не в лучшем по сравнению с прошлым положении. Крайние расхождения в тех же специальных документах, упомянутых некоторыми членами Комиссии, уже в течение нескольких лет не по-

звolyют определить единый принцип ответственности; эти документы также свидетельствуют об убежденности государств в том, что в международном праве не существует четкого принципа строгой ответственности государств. О принципе строгой ответственности речь идет очень редко, как, например, в случае применения принципа "загрязнитель платит", однако Комиссия вряд ли может сплотиться вокруг одного принципа только потому, что для некоторых членов Комиссии он представляется обоснованным, прогрессивным или актуальным.

41. Вопрос, поставленный Специальным докладчиком в его докладе, заключается в целесообразности кодификации темы международной ответственности за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом. Ряд членов Комиссии, однако, затронули другой вопрос, а именно вопрос о целесообразности кодификации права охраны окружающей среды. По мнению оратора, этот вопрос является абсолютно самостоятельным и, если Комиссия сочтет это целесообразным, то она должна включить его в свою повестку дня.

42. Он твердо убежден в том, что эта тема выходит за рамки компетенции Комиссии. Это объясняется не только ее неопределенностью и неурегулированностью, но и тем фактом, что ее обсуждение требует опыта и знаний, которыми Комиссия не располагает. Оратор всегда считал, что законотворчество представляет собой слишком серьезную проблему для юристов, что подтверждается данным примером. Речь в этой ситуации идет о вопросах жизни и смерти и даже будущего планеты. В игру вступают самые животрепещущие экономические интересы. Технические аспекты проблемы носят крайне неопределенный характер. В таких условиях рассмотрение подобного проекта выходит за рамки возможностей 34 экспертов, какой бы квалификацией они ни располагали, тем более, если никто их об этом не просит и они делают это по собственной инициативе. В качестве аналогичного примера можно привести кодификацию морского права, потребовавшую работы тысяч экспертов во всех областях. На что может рассчитывать Комиссия, берясь за рассмотрение вопроса, который во многих отношениях является даже более комплексным и сложным с технической точки зрения?

43. На данном этапе Комиссии следует продемонстрировать скромность и сдержанность. Проявлять же сдержанность в области кодификации и прогрессивного развития международного права, являющегося предметом специализации Комиссии, конечно, не следует. Однако выступавшие до сих пор члены Комиссии настаивают на разработке законодательства, а не кодификации, что выходит за рамки компетенции Комиссии. Роль законодателей на международном уровне отводится государствам, и эту ответственность следует возложить именно на них, в то время как Комиссии следует признать, что в ее состав не входят ни биоло-

ги, ни специалисты в области охраны окружающей среды.

44. Таким образом, вариант *c*, предложенный Специальным докладчиком в главе V доклада, представляется единственным обоснованным решением наряду с завершением работы по проектам статей в области предотвращения трансграничного ущерба от опасных видов деятельности, которые в целом носят удовлетворительный и сбалансированный характер. Оратор не разделяет энтузиазма г-на Экономидеса, проявленного в связи с разработкой проекта добавления, посвященного урегулированию споров.

45. Г-н РОДРИГЕС СЕДЕНЬО говорит, что он не согласен с мнением о том, что Комиссия может полностью отказаться от рассмотрения вопросов о международной ответственности за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом, как это отметил Специальный докладчик в главе V его доклада. Вариант *b* представляется наилучшим, и он одобряет изложенный в этой главе подход к решению вопроса о международной ответственности в будущем.

46. Г-н РОЗЕНСТОК говорит, что он находит заявление г-на Пелле убедительным, хотя и в определенной степени слишком сильным. Наилучшим решением этой проблемы стало бы принятие варианта *b*, но не приостановка работы, увязанная с завершением рассмотрения вопроса о режиме предотвращения трансграничного ущерба от опасных видов деятельности во втором чтении. Это будет означать, что Комиссия не вернется автоматически к рассмотрению вопроса о международной ответственности за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом, по завершении работы в области предотвращения, однако это не исключит полностью такой возможности. Такой подход, возможно, не удовлетворит г-на Аддо и других членов Комиссии, однако представляет собой разумный компромисс.

47. Г-н ХАФНЕР, отвечая г-ну Пелле, говорит, что в настоящее время уже есть возможность вычленить определенные устоявшиеся нормы и принципы из широкого ряда международных конвенций в области гражданской ответственности. Утверждения о том, что в состав Комиссии не входят специалисты, опровергается тем фактом, что при рассмотрении проблемы права на самооборону и прав человека Комиссия занималась решением военных и социологических проблем. Наконец, последовательное развитие права самым непосредственным образом связано с разработкой законодательства.

48. Г-н СИММА говорит, что он может согласиться с вариантом *b* при том понимании, что упоминание о приостановке работы в области международной ответственности за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом, "по крайней мере" до завершения разработки режима предотвращения трансграничного ущерба от опасных видов деятельно-

сти означает приостановку работы на неопределенный срок.

49. Г-н ЛУКАШУК говорит, что в целом он согласен с замечаниями г-на Пелле, однако не может разделить сделанный им вывод. Сложность вопроса о природоохранном законодательстве столь велика, что его рассмотрение требует узкоспециализированных знаний. С другой стороны, предлагаемый Специальный докладчиком подход столь тщательно продуман и сбалансирован, что он не превосходит решения основных проблем в области окружающей среды. Оратор, таким образом, считает возможным принятие предложений по предотвращению трансграничного ущерба от опасных видов деятельности.

50. Г-н КАТЕКА, отвечая г-ну Пелле, говорит, что он не согласен с утверждением о том, что члены Комиссии не располагают требуемыми знаниями для обсуждения вопроса о международной ответственности во всех его аспектах: г-н Пелле коснулся только одного аспекта ответственности. В любом случае, подпункт *e* статьи 16 Положения о Комиссии позволяет ей консультироваться с научными учреждениями и отдельными экспертами. У оратора вызывает обеспокоенность позиция некоторых членов Комиссии, которые отдали предпочтение варианту *b* в качестве тактического шага, позволяющего отказаться от рассмотрения темы международной ответственности за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом. Такой подход, однако, может обратиться против самой Комиссии, и он надеется, что Специальный докладчик не позволит отказаться от рассмотрения этой проблемы.

51. Г-н КРОУФОРД говорит, что не согласен с утверждением о том, что Комиссия не способна рассматривать новые вопросы. Необоснованным также является заявление о том, что ее работа не может быть прогрессивной, в подтверждение чего можно привести ее усилия по созданию Международного уголовного суда. Однако хотят ли члены Комиссии того, чтобы ее работа носила характер прогрессивного развития, – это иной вопрос. Сегодня юристы-международники обязаны решать и технические вопросы. Правовые вопросы, например, возникают в таких областях, как открытое море, рыболовство или глобальное потепление, в связи с которыми требуется анализировать большой объем информации.

52. Несмотря на все усилия Рабочей группы на сорок восьмой сессии Комиссии, в теме международной ответственности за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом, остается столько неясностей, что вся работа по сути сводилась к одному предотвращению трансграничного ущерба от опасных видов деятельности, что само по себе вызывает сожаление и выставляет Комиссию не в лучшем свете. Хорошо продуманный проект, касающийся предотвращения, мог бы в достаточной мере соответствовать мандату, которым Генеральная Ассамблея наде-

лила Комиссию, и отвечать действительным потребностям. Отступать от этого мандата – значит расписываться в своем бессилии.

53. Оратор согласен с г-ном Розенстоком, хотя и по совершенно другим причинам, чем г-н Пелле, что Комиссия должна попытаться закончить рассмотрение вопроса о предотвращении трансграничного ущерба от опасных видов деятельности при четком понимании того, о чем здесь идет речь: что она устанавливает правила ответственности и что если государства, действующие на основе доброй воли и в рамках норм обязательств должной осмотрительности, не предотвращают загрязнения, то в этом случае они могут считаться ответственными за это загрязнение со всеми вытекающими из этого последствиями. Оратор не может согласиться с хитроумным предложением г-на Симмы поставить крест на теме международной ответственности за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом, приняв вариант *b*.

54. Г-н БАЭНА СУАРИС выражает признательность Специальному докладчику за проделанную им работу и поддерживает вариант *b*, но исходя не из кровожадного замысла г-на Симмы, а из стремления возродить тему международной ответственности за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом. Он не согласен с намерением превосходить конечный результат работы и разделяет мнение г-на Кроуфорда о том, что в данном случае прежде всего требуется четкая концепция. Предсказание кончины было бы вполне уместным сюжетным ходом романов, таких как г-н Гарсиа Маркес, но это мало подходит для Комиссии.

55. Г-н СЕПУЛЬВЕДА благодарит Специального докладчика за его второй доклад и говорит о том, что он отдает предпочтение варианту *b*, что, однако, не означает его согласия с мнением о целесообразности прекращения рассмотрения Комиссией вопроса о международной ответственности за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом. Комиссия обязана завершить свою работу по подтеме предотвращения трансграничного ущерба от опасных видов деятельности, однако это отнюдь не освобождает ее от обязанности рассмотрения вопроса о международной ответственности.

56. Г-н ЭКОНОМИДЕС говорит, что он поддерживает вариант *b*, не поддерживая, однако, идею о прекращении рассмотрения вопроса о международной ответственности за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом. Он полностью согласен с замечаниями г-на Баэны Суариса и г-на Сепульведы. Рассмотрение вопроса о международной ответственности после завершения работы по режиму предотвращения трансграничного ущерба от опасных видов деятельности сделало бы работу Комиссии более упорядоченной и продуктивной.

57. Г-н МЕЛЕСКАНУ говорит, что он поддерживает большинство идей, высказанных г-ном Пелле, однако

наиболее разумным решением считает принятие варианта *b*. Вместе с тем этот вариант не следует рассматривать с точки зрения продолжения или прекращения работы по теме о международной ответственности за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом. Его, скорее, следует воспринимать как предоставленную Комиссии возможность прийти к некоторым выводам по вопросу о предотвращении.

58. От трансграничного загрязнения в первую очередь страдает гражданское население, и основной ущерб носит материальный характер, и поэтому следует рассмотреть вопрос о компенсации за такой ущерб. Концепция ответственности в международном праве эквивалентна концепции строгой ответственности или ответственности за риск в национальном законодательстве. Для включения концепции ответственности в международное право нормы ответственности, применяемые на национальном уровне, требуют согласования, которого гораздо труднее достичь на международном уровне по сравнению с национальным. Потребуется создать компенсационные фонды, поскольку в рамках большинства договорных систем они зарекомендовали себя как самое эффективное решение. В отличие от ответственности государств, относящейся к моральному ущербу и дипломатическим извинениям, компенсаторная ответственность предусматривает возмещение ущерба, нанесенного физическим лицам или их собственности. В случае отсутствия системы, обеспечивающей солидарную ответственность, такой как компенсационный фонд, главный принцип обязательства предотвращения останется пустым звуком. Если, например, рассмотреть случай Чернобыля, то можно ли реально ожидать от Украины выплаты компенсации за ущерб, нанесенный всей Европе и даже другим регионам? Было бы нереально разрабатывать систему предотвращения, не предусматривающую положений о компенсации на основе механизма солидарной ответственности.

59. Г-н КАБАТСИ говорит, что он первоначально поддерживал вариант *a* по причинам, указанным г-ном Аддо и г-ном Катекой, однако затем пришел к выводу, что с практической точки зрения более приемлемым является вариант *b*. Вместе с тем, в отличие от г-на Симмы, он не считает, что в конечном счете это приведет к отказу от рассмотрения темы международной ответственности за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом, и не может согласиться с предложением о принятии варианта *c*.

60. Г-н ЯМАДА напоминает о том, что на сорок четвертой сессии в 1992 году Комиссия приняла решение о поэтапном рассмотрении этой темы¹⁵. В 1997 году на своей сорок девятой сессии она определила подтему предотвращения трансграничного ущерба от опасных

видов деятельности¹⁶. Комиссия смогла завершить первое чтение проектов статей по предотвращению всего лишь за один год, что вполне оправдывает ее решение о поэтапном анализе этого вопроса. В связи с этим он полностью поддерживает вариант *b*. Завершение второго чтения проектов статей – возможно к пятидесяти второй сессии – никоим образом не исключает возможности последующего рассмотрения других аспектов более широкой темы международной ответственности за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом. Решение об этом можно будет принять после завершения работы над режимом предотвращения.

61. Г-н КУСУМА-АТМАДЖА говорит о том, что он отдает предпочтение варианту *b*, однако не хотел бы, чтобы это привело к прекращению рассмотрения темы международной ответственности за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом, которое следовало бы продолжить. Он согласен с г-ном Кроуфордом в том, что Комиссия должна продолжать содействовать прогрессивному развитию международного права. В Юго-Восточной Азии часто применяется "мягкий" правовой подход, и проблемы во многих случаях решаются в двустороннем порядке на прагматичной основе.

62. Г-н Шриниваса РАО (Специальный докладчик) благодарит членов Комиссии за их замечания и отмечает, что 16 из них поддержали варианты *a* или *b* и только один – вариант *c*.

63. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ отмечает, что подавляющее большинство членов Комиссии поддержали вариант *b*, хотя при этом высказали различные мнения. В связи с этим он считает, что при отсутствии возражений Комиссия может принять этот вариант, а именно: приостановить свою работу по вопросу о международной ответственности за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом, по крайней мере в настоящее время, до завершения работы по режиму предотвращения трансграничного ущерба от опасных видов деятельности во втором чтении. Комиссии также следует дождаться результатов в процессе переговоров по некоторым протоколам в области ответственности.

64. Г-н КРОУФОРД предлагает исключить последнее предложение, поскольку оно может привести к длительному периоду ожидания для Комиссии.

65. Г-н РОЗЕНСТОК предлагает также исключить слова "до завершения рассмотрения вопроса о режиме предотвращения трансграничного ущерба от опасных видов деятельности во втором чтении".

66. Г-н ХАФНЕР не согласен с этим предложением, поскольку эта формулировка соответствует мандату Комиссии, полученному от Генеральной Ассамблеи.

¹⁵ См. *Ежегодник*., 1992 год, том II (часть вторая), документ A/47/10, стр. 58, пункт 344.

¹⁶ См. *Ежегодник*., 1997 год, том II (часть вторая), стр. 67, пункт 168 а.

67. Г-н ГОКО говорит, что он согласен с г-ном Хафнером: Комиссия должна придерживаться мандата, определенного Генеральной Ассамблеей, и надо делать это поэтапно. Сначала должна быть завершена работа по предотвращению, однако позднее Комиссия должна рассмотреть вопрос об ответственности.

68. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, отмечая, что предложение об исключении концовки первого предложения фактически не получило никакой поддержки, говорит, что в случае отсутствия возражений он будет считать, что Комиссия желает принять вариант *b* с поправкой, предложенной г-ном Кроуфордом.

Предложение принимается.

Юрисдикционные иммунитеты государств и их собственности (A/CN.4/L.576)

[Пункт 9 повестки дня]

ДОКЛАД РАБОЧЕЙ ГРУППЫ

69. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает Председателю Рабочей группы по юрисдикционным иммунитетам государств и их собственности¹⁷ представить доклад Рабочей группы (A/CN.4/L.576).

70. Г-н ХАФНЕР (Председатель Рабочей группы) говорит, что проекты статей о юрисдикционных иммунитетах государств и их собственности¹⁸ были представлены Генеральной Ассамблее на сорок третьей сессии Комиссии в 1991 году¹⁹. Затем в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи на ее сорок седьмой, сорок восьмой и сорок девятой сессиях под председательством г-на Карлоса Калеру-Родригеша, бывшего члена Комиссии, были проведены консультации, которые, однако, оказались безрезультатными. Ассамблея отложила рассмотрение этого вопроса до своей пятьдесят третьей сессии и, в конечном счете, постановила учредить на своей пятьдесят четвертой сессии рабочую группу открытого состава Шестого комитета для рассмотрения нерешенных вопросов, касающихся существа и относящихся к проектам статей, с учетом последних изменений в практике и законодательстве государств и других относящихся к этому вопросу факторов, возникших со времени принятия проекта статей, а также замечаний, представленных государствами, и рассмотреть вопрос о существовании каких-либо проблем, определенных рабочей группой, по которым было бы целесообразно запросить дополнительные замечания и рекомендации Комиссии²⁰.

71. Помимо проектов статей, принятых Комиссией на ее сорок третьей сессии, Рабочая группа располагала документом, содержащим выводы Председателя неофициальных консультаций, состоявшихся в соответствии с решением 48/413 Генеральной Ассамблеи²¹ в Шестом комитете Ассамблеи на ее сорок девятой сессии; замечаниями, представленными правительствами²²; докладами двух рабочих групп, учрежденных Шестым комитетом Генеральной Ассамблеи на ее сорок седьмой и сорок восьмой сессиях²³; ценным неофициальным документом, подготовленным Отделом кодификации Управления по правовым вопросам и содержащим резюме дел по юрисдикционным иммунитетам государств и их собственности за период 1991–1999 годов, а также рядом выводов по этим делам; неофициальным справочным документом и рядом полезных меморандумов, подготовленных Докладчиком Рабочей группы г-ном Чусеем Ямадой по различным вопросам, касающимся этой темы; текстом Европейской конвенции об иммунитете государств; резолюцией "Современные проблемы иммунитета государств применительно к вопросам юрисдикции и правоприменения", принятой Институтом международного права на его сессии, состоявшейся в 1991 году в Базеле (Швейцария)²⁴; и окончательным докладом Международного комитета по иммунитету государств АМП²⁵.

72. Рабочая группа провела 10 заседаний, уделив основное внимание пяти главным областям, определенным в выводах Председателя неофициальных консультаций, а именно: концепция государства для целей иммунитета; критерий определения коммерческого характера контракта или сделки; концепция государственного предприятия или другого образования применительно к коммерческим сделкам; трудовые договоры; и принудительные меры в отношении государственной собственности.

73. Две небольшие поправки, требующие внесения в доклад Рабочей группы, на его существо не сказываются. В пункте 60 слова "т. е. исключение пункта 2" должны быть помещены после слов "вариант *f*, выше"; а слова "руководство государственными учреждениями в государстве суда" в конце пункта 102 следует заменить словами "государства-работодателя". В приложении к докладу содержится краткий справочный документ, посвященный еще одному возможному вопросу, а именно проблеме существования или отсутствия юрисдикционного иммунитета в связи с исками, подаваемыми, в частности, в случаях нарушения норм в

²¹ A/C.6/49/L.2.

²² A/47/326 и Add.1-5, A/48/313, A/48/464, A/C.6/48/3, A/52/294, и A/53/274 и Add.1.

²³ A/C.6/47/L.10 и A/C.6/48/L.4.

²⁴ Institut de droit international, *Tableau des résolutions adoptées (1957-1991)* (Paris, Pedone, 1992), p. 220.

²⁵ International Law Association, *Report of the Sixty-sixth Conference, held at Buenos Aires, 14 to 20 August 1994* (Buenos Aires, 1994), pp. 452 et seq.

¹⁷ См. 2569-е заседание, пункт 41.

¹⁸ *Ежегодник...*, 1991 год, том II (часть вторая), стр. 13 и следующие, документ A/46/10, пункт 28.

¹⁹ Там же, стр. 12-13, пункт 23.

²⁰ Резолюция 53/98 Генеральной Ассамблеи, пункт 1.

области прав человека, имеющих характер *jus cogens*. Вместо непосредственного рассмотрения этого вопроса Рабочая группа предпочла обратиться к нему внимание Шестого комитета, который сможет затем решить, каким образом рассматривать этот вопрос.

74. Что касается концепции государства для целей иммунитета, которая обсуждалась в контексте статьи 2 (Употребление терминов), то Рабочая группа пришла к выводу о желательности приведения соответствующих частей этой статьи в соответствие с проектом об ответственности государств. В связи с этим выражение "суверенная власть" было заменено словами "государственная власть".

75. Внесенные предложения, в частности, касаются упрощения текста статьи 2, поскольку к словам "политические подразделения государства" в нынешнем пункте 1 b (iii) были добавлены слова "составные части федеративного государства", с тем чтобы оборот "которые правомочны предпринимать действия в осуществление суверенной власти государства" относился к обеим категориям. Предлагается также добавить в этот пункт слова "при условии, если было предусмотрено, что такое образование действует в этом качестве", заключив их в квадратные скобки. Эти предложения преследуют цель снять обеспокоенность, выраженную некоторыми государствами. Они допускают иммунитет составных частей, однако в то же время позволяют снять озабоченность по поводу того, что разница в подходе к составным частям федеративных государств и политическим подразделениям государства приводит к путанице.

76. Что касается критериев определения коммерческого характера контракта или сделки, то Рабочая группа отдавала себе полный отчет в принципиальной важности этого вопроса для иммунитета государств и рассмотрела целый ряд возможных альтернативных вариантов. Поскольку было выражено мнение о существенном различии между обстоятельствами каждого случая, как и между правовыми традициями в области использования этих критериев, члены Рабочей группы сочли, что наиболее приемлемым решением могла бы стать простая ссылка в статье 2 на "коммерческие контракты или сделки" без дальнейших пояснений и что различие между так называемыми критериями характера и цели на практике может оказаться менее важным по сравнению с длительными дебатами, которые может спровоцировать этот вопрос. На основе теории и практики появились самые разнообразные критерии, перечисленные в приложении к докладу, которые могут послужить полезным руководством для национальных судов при определении целесообразности решения о предоставлении иммунитета в конкретных случаях.

77. Что касается концепции государственного предприятия или другого образования в связи с коммерческими операциями, о которых говорится в статье 10 (Коммерческие сделки), то, по мнению Рабочей груп-

пы, в пункте 3 этой статьи можно более определенно отметить, что иммунитет государства не применяется к искам о компенсации в связи с коммерческой операцией, в которой участвует государство или другое образование, созданное этим государством, если: а) государственное предприятие или другое образование участвует в коммерческой сделке в качестве полномочного агента государства; и б) государство действует в качестве гаранта ответственности государственного предприятия или другого образования. Такого уточнения можно добиться либо путем определения действий, предусмотренных в подпунктах а и б, как коммерческих, либо путем общего признания указанного характера этих действий на момент принятия статьи. Вместе с тем в связи с отказом от иммунитета в случаях, когда государственное образование намеренно сообщает ошибочную информацию о своем финансовом положении или соответствующим образом занижает оценку своих активов, с тем чтобы избежать удовлетворения иска, вопрос о котором был поставлен рядом государств в их замечаниях, а также в ходе консультаций, проводившихся под руководством г-на Калеру-Родригеша, было сочтено, что этот вопрос выходит за рамки целей статьи 10.

78. В связи с предложениями, касающимися трудовых договоров, о которых идет речь в статье 11 (Трудовые договоры), возникает ряд проблем. Рабочая группа пришла к выводу, что государство пользуется иммунитетом, если работник был нанят для выполнения функций в осуществление государственной власти, в частности в случаях дипломатического персонала и консульских сотрудников, как это определяется в Венской конвенции о дипломатических сношениях и в Венской конвенции о консульских сношениях; дипломатического персонала постоянных представительств при международных организациях или специальных миссий; а также других лиц, пользующихся дипломатическим иммунитетом, таких, как лиц, нанятых для представительства того или иного государства на международных конференциях. Рабочая группа отметила существование различия между правами и обязанностями отдельных сотрудников и общими вопросами политики в области трудоустройства, которая в основном касается вопросов управления рабочей силой.

79. Рабочая группа предлагает исключить пункт 2 c статьи 11, в котором проводится различия между гражданами или постоянными резидентами государства суда и другими лицами, поскольку он не согласуется с принципом недискриминации по признаку гражданства.

80. Особый интерес для нескольких государств из различных регионов мира представляет вопрос об иммунитете в связи с принудительными мерами в отношении государственной собственности. Рабочая группа в принципе пришла к выводу о том, что решение будет легче найти, если провести различие между принудительными мерами, принимаемыми до и после судебного решения. Рабочая группа сочла, что до судеб-

ного решения принудительные меры могут приниматься в следующих случаях: меры, на которые было выражено прямое согласие со стороны государства, либо на специальной, либо на заблаговременной основе; меры, касающиеся собственности, предназначенной для удовлетворения иска; меры, предусмотренные в положениях, принятых на международном уровне; и меры, касающиеся собственности учреждения, являющегося отдельным юридическим лицом, в том случае, если это учреждение представляет собой ответчика по иску.

81. Следует предусмотреть возможность принятия мер после судебного постановления в следующих случаях: мер, на которые выражено прямое согласие со стороны государства, либо в данном конкретном случае, либо заблаговременно; мер, касающихся собственности, предназначенной для удовлетворения иска. Кроме того, Рабочая группа изучила три возможных варианта, которые Генеральная Ассамблея, возможно, пожелает принять: варианты I и II подразумевают признание судебного решения государством и предоставление государству двух- или трехмесячного грационного срока для исполнения принятого решения, а также свободу выбора собственности для исполнения. В случае неисполнения решения государством в течение грационного срока собственность государства может стать объектом исполнения решения в соответствии с вариантом I, в то время как согласно варианту II иск в таком случае может быть передан на рассмотрение с использованием процедуры урегулирования межгосударственных споров. В варианте III Рабочая группа предлагает не рассматривать этот аспект проекта, учитывая деликатный и сложный характер связанных с ним вопросов. В этом случае данный вопрос будет рассматриваться в соответствии с государственной практикой, в отношении которой существуют различные мнения.

82. В приложении к докладу рассматривается дополнительный вопрос, представленный Генеральной Ассамблее, с учетом того факта, что в прошлом десятилетии в суды некоторых стран было подано несколько гражданских исков к иностранным правительствам в связи с актами пыток, совершенных за пределами государства суда, однако на территории государства-ответчика и других государств, и одно государство даже внесло поправки в свое законодательство, предусматривающие возможность подачи таких исков в случаях пыток, внесудебных казней, захвата самолета, захвата заложников и т. д. Внимание Генеральной Ассамблеи также обращается на так называемое дело Пиночета²⁶. Оратор подчеркивает, что Рабочая группа не приняла решения по этому вопросу и лишь сослалась на эту практику, с тем чтобы позволить Генеральной

Ассамблее принять решение о наиболее целесообразном подходе к этой проблеме.

83. Г-н Шриниваса РАО выражает признательность Рабочей группе за отлично подготовленный доклад по весьма трудной теме. Он является полезным вкладом в диалог, ведущийся в течение длительного времени в Шестом комитете.

84. На практике в пяти основных областях, затронутых в докладе, произошло много изменений. По его мнению, этот вопрос не может стать предметом конвенции. Он рассматривается в национальном законодательстве, и такая ситуация должна сохраняться и в будущем. В конечном счете именно национальные суды будут принимать решение по рассматриваемым вопросам, поскольку решение суда в последней инстанции в той или иной стране обжаловано быть не может. Национальная юрисдикция меняется, что, следовательно, затрудняет разработку общих международных норм в форме конвенции путем последовательного развития законодательства или кодификации.

85. Г-н ГАЯ говорит, что он хотел бы внести ряд предложений, хотя при этом понимает, что для этого, возможно, уже не осталось времени, и ему бы не хотелось вновь начинать дискуссию.

86. В пункте 18 и последующих доклада Рабочей группы содержится резюме последних изменений в области соответствующего прецедентного права, касающегося составных частей. Вместе с тем приведенные примеры касаются не составных частей, а учреждений и органов. Для внесения ясности заголовков можно было бы несколько изменить.

87. Что касается пункта 30, предусматривающего изменение формулировки пункта 1 *b* статьи 2, то он поддерживает идею о том, что предложение Комиссии должно включать в себя текст в скобках. Такое добавление, хотя и является приемлемым с точки зрения иммунитета от юрисдикции, неприемлемо в случае иммунитета от исполнения, и, поскольку речь идет об общем определении государства, было бы предпочтительнее не заключать это добавление в скобки.

88. В пункт 49 можно было бы добавить предложение о том, что в случаях использования критерия цели в качестве дополнительного критерия ссылка на законодательство соответствующего государства, а именно государства, иммунитет которого находится на рассмотрении, не приводится. В связи с предложением об отказе от критерия цели это подкрепит данный довод на том основании, что критерий цели по смыслу предложения, внесенного ранее Комиссией, на практике не применяется.

89. В пункте 105 недостаточно ясно говорится о статусе административного персонала, обеспечивающего суверенные функции, поскольку приведенные примеры относятся к дипломатическим и консульским со-

²⁶ См. United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland, decision of the House of Lords, *Regina v. Bow Street Metropolitan Stipendiary Magistrate, ex parte Pinochet Ugarte* (No. 3) [1999] 2 WLR827.

трудникам, однако при описании конкретных случаев приводятся также некоторые ссылки на иммунитет, при котором высокопоставленный административный сотрудник предъявляет иск государству. В этой связи требуются уточнения.

90. Пункт 106 требует дальнейшего развития. В этом пункте говорится о недискриминации по признаку гражданства, однако фактически существует два вида недискриминации. Один из них представляет собой недискриминацию в отношении работника, который является гражданином третьего государства и который не может предъявить иск государству-работодателю, а другой — недискриминацию в отношении граждан принимающих государств, поскольку направляющее государство, естественно, будет заинтересовано в найме гражданина третьего государства, а не работника из местного государства. Следует также упомянуть о том, что принцип недискриминации предусмотрен в Европейской конвенции об иммунитете государств.

91. Из пункта 129 неясно, к чему относятся варианты I и II. Важно уделить основное внимание предоставлению грационного срока и не рассматривать процедуру признания, возможно, в суде государства, собственность которого должна стать предметом исполнения.

Заседание закрывается в 13 час. 05 мин.

2602-е ЗАСЕДАНИЕ

Среда, 14 июля 1999 года, 10 час.

Председатель: г-н Здзислав ГАЛИЦКИЙ

Присутствуют: г-н Аддо, г-н Базна-Суарис, г-н Гая, г-н Гоко, г-н Дугард, г-н Кабатси, г-н Кандиоти, г-н Катека, г-н Кроуфорд, г-н Кусума-Атмаджа, г-н Лукашук, г-н Мелескану, г-н Памбу Чивунда, г-н Пелле, г-н Родригес Седеньо, г-н Розенсток, г-н Сепульведа, г-н Симма, г-н Хафнер, г-н Хэ, г-н Экономидес, г-н Ямада.

Юрисдикционные иммунитеты государств и их собственности (окончание) (A/CN.4/L.576)

[Пункт 9 повестки дня]

ДОКЛАД РАБОЧЕЙ ГРУППЫ (окончание)

1. Г-н СИММА, комментируя доклад Рабочей группы по юрисдикционным иммунитетам государств и их собственности (A/CN.4/L.576), указывает, что изменение формулировки подпункта *b* пункта 1 статьи 2

(Употребление терминов) проектов статей, предложенное Рабочей группой в пункте 30 доклада, по его мнению, не приносит никаких улучшений в сравнении с проектом статей, принятых Комиссией на ее сорок третьей сессии в 1991 году¹. Первый вариант был удовлетворительным, поскольку статус составных частей федеративных государств определялся независимо от конкретной структуры того или иного федеративного государства. Новая же формулировка создает впечатление, что составные части федеративных государств могут обладать юрисдикционным иммунитетом лишь в случае, если они осуществляют функции центральной государственной власти, что не соответствует конституциям многих федеративных государств. Так, например, Бавария — родина г-на Симмы — осуществляет в составе Федеративной Республики Германия значительную часть того, что считается основополагающими функциями государства, например, в том, что касается полиции, образования или правосудия, причем в условиях полной самостоятельности. Для Германии был бы неприемлем вариант, при котором земли обладали бы иммунитетом в отношении акта *jure imperii* лишь в случае, если эти акты были совершены при осуществлении суверенной власти федеративного государства. Европейская конвенция об иммунитете государств предлагает значительно более подходящее решение, предусматривая, что иммунитет составной части федеративного государства может быть признан посредством заявления этого федеративного государства (статья 28). Пункт 29, в котором предпринята попытка обосновать эту новую формулировку, свидетельствует об определенном нежелании учитывать все варианты федеративного устройства. Рабочая группа зашла слишком далеко, отдавая предпочтение унитарным и централизованным государствам.

2. Содержащийся в пункте 21 комментарий относительно доказывания или опровержения иммунитета основан, как показывают сноски, исключительно на внутренней судебной практике Соединенных Штатов Америки. Однако нигде в пункте 21 об этом не говорится, хотя предполагается, что он содержит комментарий положений, применимых в международных отношениях. В решениях, принятых на основании какого-либо конкретного закона, например Закона Соединенных Штатов об иммунитете иностранных суверенов 1976 года², вполне могут быть указаны пределы и условия, являющиеся расширительными или ограничительными по сравнению с тем, что могло бы разрешать международное право по всем аспектам. Кроме того, г-н Симма хотел бы получить разъяснения относительно смысла последнего предложения пункта 21.

3. По вопросу о коммерческих сделках г-н Симма поддерживает отраженный в пункте 60 выбор, сделан-

¹ См. 2601-е заседание, сноска 18.

² United States of America, *United States Code*, 1982 edition, vol. 12, title 28, chap. 97 (текст воспроизводится в United Nations Legislative Series, *Materials on Jurisdictional Immunities of States and Their Property* (Sales No. E/F.81.V.10), pp. 55 et seq.).

ный Рабочей группой в пользу альтернативы *f*, упомянутой в пункте 59. Однако при этом обходится вниманием противоречивый вопрос о выборе между критерием "характера" и критерием "цели" сделки. Это было бы приемлемо, если бы Шестой комитет постановил, что проекты статей следует развивать до уровня конвенции. Г-н Симма, со своей стороны, поддерживает мысль о том, что эти проекты должны оставаться в их нынешнем виде или же в крайнем случае принять форму декларации Генеральной Ассамблеи. В последнем случае будет вполне приемлемо, если Комиссия ограничится перечислением ряда решений и оставит выбор между различными возможностями за национальными судебными органами. Не указать вообще никаких возможных решений – это значит не дать национальным судам никаких ориентиров. Суды уже научились проводить различие между коммерческой сделкой и сделкой, вытекающей из действий, совершаемых при осуществлении государственной власти. Если Комиссия хочет показать, что ее работа полезна, то ей следует по крайней мере изложить различные возможные варианты. Кроме того, г-н Симма отмечает, что в пункте 48 не содержится никакой ссылки на дело, о котором идет речь в третьем предложении, в то время как пример, приведенный в следующем предложении, подкреплен сноской. Этот недостаток следует устранить.

4. Относительно концепции государственного предприятия или другого образования применительно к коммерческим сделкам в пунктах 73-77 вновь содержатся ссылки на решения, вынесенные судами Соединенных Штатов на основании Закона об иммунитете иностранных суверенов 1976 года. Эти решения отражают не состояние международного права, а скорее позицию судебных органов отдельной страны, которые – как, например, суды Германии – при вынесении решений обязаны руководствоваться не общим международным правом, а внутренним законодательством. Следовательно, то, что предлагается в этом разделе, является толкованием внутренних законов, но отнюдь не толкованием применения норм обычного права или общих положений международного права как такового.

5. Что касается трудовых договоров, то г-н Симма в принципе разделяет мнение, выраженное г-ном Гая (2601-е заседание), согласно которому в перечисление групп работников, не подпадающих под действие пункта 1 статьи 11 (Трудовые договоры), наряду с дипломатическим персоналом следует включить административный персонал. Можно, однако, считать, что слова "в частности", предваряющие в пункте 105 перечисление ряда предусмотренных категорий, указывают на то, что эта защитная оговорка может касаться и административного персонала. Кроме того, Рабочая группа предлагает исключить подпункт *c* пункта 2 статьи 11 в связи с проблемами дискриминации, которые могут породить это положение в его нынешней формулировке. Уместно спросить, не создает ли и подпункт *d* аналогичную проблему.

6. Что касается принудительных мер в отношении государственной собственности, то в подпункте *d*

пункта 127 текста на английском языке слова "Measures involved" следует заменить словами "Measures involving". С другой стороны, г-н Симма решительно поддерживает вариант I, предложенный Рабочей группой в пункте 129, поскольку вариант II, предусматривающий процедуру межгосударственного урегулирования спора в случае неисполнения решения, лишь усложнил бы ситуацию.

7. В связи с приложением к докладу г-н Симма поддерживает мнение членов Комиссии, высказавшихся за упоминание о новой проблеме – проблеме отношений между иммунитетом государств и делами о нарушении прав человека. Рабочей группе было нелегко рассматривать эту проблему, о чем свидетельствует вычурный стиль приложения. Г-н Симма напоминает, что первые судебные решения по делам о применении пыток должностными лицами предусматривали предъявление исков не правительствам, а лицам, признанным виновными в применении пыток или исчезновении людей, хотя они были облечены государственной властью. В этой связи вставал вопрос о том, в каком качестве они совершили эти деяния – как представители власти или как частные лица. В пункте 4 приложения следует провести различие между этими двумя случаями. В связи с пунктом 9 г-н Симма спрашивает, только ли истцы и потерпевшие, являющиеся гражданами Соединенных Штатов, могут предъявить иск на основании Закона о борьбе против терроризма и реальном применении наказания в виде смертной казни 1996 года³. Это было бы странно, поскольку американские суды имеют практику рассмотрения жалоб, поданных иностранцами на иностранцев или на зарубежные правительства.

8. Г-н МЕЛЕСКАНУ предлагает г-ну Симме ознакомиться с положениями, которые, по его мнению, противоречат интересам Баварии в свете статьи 2, в подпункте *b* (ii) пункта 1 которой четко указано, что термин "государство" означает составные части федеративного государства. Иными словами, по смыслу этого положения составная часть является государством. Впрочем, подпункт *b* (iii) пункта 1 идет еще дальше. Эти два положения в значительной степени отвечают на озабоченность, выраженную г-ном Симмой. Фактически Рабочая группа попыталась установить равновесие между наследниками давней традиции унитарной и централизованной государственной системы и сторонниками федерализма.

9. Г-н ДУГАРД в связи с приложением указывает, что Рабочая группа, безусловно, стремилась привлечь внимание к этой новой тенденции, а не вдаваться в подробности судебных прецедентов, созданных главным образом судами Соединенных Штатов Америки и Соединенного Королевства Великобритании и Северной Ирландии. Рабочая группа намеревалась сосредоточиться исключительно на вопросе иммунитета. Упо-

³ Ibid., Public Law 104-132, 110 Stat. 1214 (1996) (National Archives and Records Administration, Office of the Federal Register, 1996).

мянутые в пункте 9 положения Закона о борьбе против терроризма и реальном применении наказания в виде смертной казни 1996 года действительно гораздо более ограничены, чем положения других американских законов, позволяющие иностранцам, пострадавшим от пыток или правонарушений за рубежом, предъявлять иск на территории Соединенных Штатов.

10. Г-н СИММА по-прежнему усматривает в проектах статей типичную позицию чиновников централизованных государств, разделяемую представителями стран в Шестом комитете; все они – сотрудники министерства иностранных дел своего правительства, и ни один из них не представляет федеративное образование. Это влияет на порядок рассмотрения указанных вопросов в Организации Объединенных Наций.

11. Г-н ХЭ полагает, что предложения Рабочей группы по вопросам существа, препровожденные Комиссии для представления ею своих заключительных замечаний, были тщательно обдуманы и взвешены перед выработкой решений, способных снискать широкую поддержку. Доклад Рабочей группы и содержащиеся в нем предложения должны явиться весьма полезными для рабочей группы Шестого комитета при рассмотрении ею вопросов существа, которые затронуты в выводах Председателя неофициальных консультаций, состоявшихся во исполнение решения 48/413 Генеральной Ассамблеи⁴. Однако, учитывая сложный характер этих вопросов, сохранение некоторых трудностей не вызывает удивления.

12. Что касается концепции государства для целей иммунитета, то предложение Рабочей группы об исключении нынешнего подпункта *b* (ii) пункта 1 статьи 2 проекта и о включении его содержания, т.е. слов "составные части федеративного государства", в нынешний подпункт *b* (iii) пункта 1, которое, по-видимому, неприемлемо для г-на Симмы, все же представляется Рабочей группе хорошей основой для компромисса.

13. Рабочая группа отдавала себе отчет в сложности вопроса о критериях, позволяющих определить, носят ли контракт или сделка коммерческий характер. Контракт или сделка, заключенные государством, могут представлять собой либо коммерческий акт, либо осуществление прерогатив государственной власти. Следовательно, имеются веские причины для того, чтобы при решении вопроса о наличии иммунитета принимать во внимание как характер, так и цель контракта или сделки. Рассмотрев ряд возможных вариантов, Рабочая группа сочла, что вариант *f*, фигурирующий в пункте 59 доклада (A/CN.4/L.576), является наиболее приемлемым, полагая, что на практике различие между критериями характера и цели, вероятно, носит менее важный характер, чем представляется ввиду долгого обсуждения этого вопроса. В этой связи можно усом-

ниться в том, что подобное объяснение способно в полной мере учитывать прочно установившуюся практику международной жизни, не порождая при этом многочисленные и спорные толкования рассматриваемого положения.

14. Что касается концепции государственного предприятия или другого образования применительно к коммерческим сделкам, то с точки зрения юрисдикционных иммунитетов весьма важно отличать правовой статус государств от правового статуса предприятий и других государственных образований. Государственные предприятия, имеющие статус юридического лица, отличный от статуса государства, и осуществляющие коммерческую деятельность, не могут считаться относящимися к государственной системе ни де-юре, ни де-факто. Судебное преследование, которое могут повлечь за собой их коммерческие операции, не должно затрагивать государство их национальной принадлежности и ни в коем случае не должно отражаться на юрисдикционных иммунитетах этого государства. С другой стороны, в исключительных случаях, перечисленных в выводах Председателя неофициальных консультаций, когда государственное предприятие заключает от имени правительства чисто коммерческий контракт, принцип иммунитета не срабатывает. Относительно основы для компромисса, которая представлена Председателем неофициальных консультаций и текст которой приведен в сноске 80, г-н Хэ полагает, что вопрос об ответственности государства может возникнуть в случаях *a* и *b*, которые были отражены в предложениях Рабочей группы, но не в случае *c*, когда государственное образование преднамеренно представляет свое финансовое положение в искаженном виде или впоследствии сокращает свои активы, с тем чтобы избежать удовлетворения предъявленного требования. Рабочая группа вполне справедливо отметила, что в этом предложении Председателя неофициальных консультаций обходится стороной вопрос о том, действовало ли это государственное образование по собственной инициативе, не поставив в известность правительство, или же вопреки его указаниям. Такое пояснение значительно способствовало бы установлению различия между правовым статусом государств и правовым статусом государственных предприятий и образований, а также, следовательно, обеспечению нормального развития международных отношений, в частности экономических и торговых.

15. Что касается принудительных мер в отношении государственной собственности, то ее иммунитет от исполнения судебного решения представляет собой установленный общепризнанный принцип, и действовать в этой области следует с осторожностью. В пункте 1 статьи 18 (Иммунитет государств от принудительных мер) изложены три условия, которые зачитываются г-ном Хэ и которые должны быть выполнены для принятия принудительной меры в отношении государственной собственности. Предложения, содержащиеся в пунктах 126-128 доклада Рабочей группы, в целом воспроизводят эти условия, однако три решения, пре-

⁴ См. 2601-е заседание, сноска 21.

дусмотренные в пункте 129, рискуют создать трудности. В этой связи нужно напомнить основополагающий принцип, вытекающий из пункта 2 статьи 18, принятой Комиссией на ее сорок третьей сессии, согласно которому отказ от юрисдикционного иммунитета не означает отказа от иммунитета в отношении исполнения судебного постановления. Его исполнение применительно к государственной собственности возможно лишь с явно выраженного согласия этого государства.

16. Г-н ЛУКАШУК указывает, что доклад Рабочей группы в целом является плодом успешной работы, однако, по его мнению, приложение к докладу вызывает замечания, и он удовлетворен тем, что г-н Симма обратил внимание Комиссии на формулировку этого приложения, которую он также считает не вполне удачной. В этом приложении отражена весьма интересная эволюция, а его двусмысленная формулировка рискует замедлить работу по данной теме. Поучительным в этой связи является учреждение Международного уголовного суда. Поэтому г-н Лукашук просит переработать пункт 13 приложения к докладу Рабочей группы, с тем чтобы указать, что рассматриваемый в нем вопрос должен являться для Комиссии темой отдельного исследования.

17. Г-н ЭКОНОМИДЕС сожалеет, что при рассмотрении доклада Рабочей группы Комиссия не располагает текстом на французском языке. Он обращается к секретариату с просьбой сделать все необходимое во избежание повторения подобной ситуации.

18. По существу г-н Экономидес указывает, что он всегда считал удовлетворительным проект статей, принятый Комиссией на ее сорок третьей сессии, в частности благодаря блестящей работе, проделанной первым Специальным докладчиком по этой теме г-ном Сомпонгом Сучариткуллом. Отношение к этому проекту представляется ему незаслуженным, тем более что в своих предложениях Рабочая группа практически не отходит от его положений. Поэтому он поддерживает почти все предложения Рабочей группы.

19. Что касается определения государства для целей юрисдикционных иммунитетов, то различие между проектом статей, принятым Комиссией на ее сорок третьей сессии, и предложениями Рабочей группы незначительно. Г-н Экономидес, со своей стороны, предпочел бы более ограничительное определение. Ведь иммунитет — это анахронизм, необходимая уступка, действие которой на практике постепенно ограничивается. Поэтому он полностью поддерживает позицию Рабочей группы, но предпочел бы снять квадратные скобки со слов "при условии, что было установлено, что такие образования действуют в этом качестве" в подпункте *b* (ii) пункта 1 статьи 2, предложенном Рабочей группой в пункте 30 ее доклада.

20. Переходя к критериям решения вопроса о том, носят ли контракт или сделка коммерческий характер, г-н Экономидес вновь заявляет о своем полном согла-

сии с Рабочей группой; предпочтительнее не разрабатывать это понятие и как можно шире руководствоваться практикой.

21. В вопросе о трудовых договорах г-н Экономидес согласен с замечаниями г-на Гая относительно административного персонала дипломатических и консульских миссий и представительств государств при международных организациях, который играет решающую роль и, следовательно, должен охватываться соответствующим положением. Наконец, г-н Экономидес не согласен с рекомендацией Рабочей группы об исключении подпункта *c* пункта 2 статьи 11, так как он не считает это положение дискриминационным: и в Венской конвенции о дипломатических сношениях, и в Венской конвенции о консульских сношениях проводится аналогичное различие в отношении граждан принимающего государства, нанимаемых дипломатическими и консульскими миссиями.

22. Г-н РОЗЕНСТОК напоминает, что на пятидесятой сессии Комиссии он указал, что, вероятно, было слишком оптимистично надеяться на успех там, где оказались безуспешными многолетние усилия г-на Калеру Родригеша. Безусловно, г-н Розенсток может поддерживать доклад Рабочей группы, но в свете обсуждения он считает, что этот доклад — не более чем ограниченный успех. По существу вопроса о государственных предприятиях и других государственных образованиях он полагает, что в проект необходимо включить положения, позволяющие "прорвать корпоративную завесу" в случаях, когда государственные образования располагают недостаточным объемом средств, сокращают свои активы, чтобы избежать удовлетворения предъявленного требования, представляют свое финансовое положение в искаженном виде, и в других аналогичных ситуациях. В частности, он хотел бы, чтобы в докладе были более точно отражены обсуждения Рабочей группы по этому вопросу. Поэтому он предлагает добавить в конце пункта 83 следующую формулировку: "Некоторые члены Комиссии подчеркнули важность рассмотрения этого вопроса в соответствующем разделе проекта".

23. Г-н ПЕЛЛЕ говорит, что он, в отличие от ряда членов Комиссии, удовлетворен тем, что Генеральная Ассамблея возвратила Комиссии представленный ею первый проект статей. Он усматривает в этом интересный прецедент, хотя Генеральной Ассамблее предпочтительнее было бы точно указать те вопросы, которые, по его мнению, Комиссия должна проработать более детально.

24. С точки зрения процедуры г-н Пелле полагает, что трудно утвердить столь объемный и технический доклад без его рассмотрения по пунктам. Поскольку это представляется невозможным, то следовало бы лишь одобрить выводы, содержащиеся в рассматриваемом документе, и включить его в приложение к докладу Комиссии о работе ее пятьдесят первой сессии.

25. Вообще говоря, хотя г-н Пелле считает результаты деятельности Рабочей группы в целом удовлетвори-

тельными, у него сохраняются оговорки, изначально обусловленные тем фактом, что подготовленный Комиссией проект статей, название которого четко указывает, что в нем должны рассматриваться юрисдикционные иммунитеты государств и их собственности, вторгается в сферу иммунитета государства в плане исполнения судебного решения, к тому же рассматривая ее слишком инертно. Поэтому он считает, что Генеральной Ассамблее следует выбрать вариант III, предложенный в пункте 129, даже если для этого потребуются выделить вопрос об иммунитете от исполнения судебного решения в самостоятельную тему.

26. Г-н ГОКО указывает, что понятие иммунитета государства известно в его стране – Филиппинах, Конституция которой предусматривает, что государство не может преследоваться в судебном порядке без его согласия (статья XVI, раздел 3).

27. Г-н Гоко удивлен тем, что в рассматриваемом проекте под термином "суд" понимается орган, выполняющий чисто судебные функции. Однако, например, в Филиппинах существует целый комплекс административных механизмов, которые компетентны выносить решения по правам и обязанностям и рассматривать вопрос об иммунитете государства. Поэтому он считает необходимым расширить определение термина "суд", включив в него органы, выполняющие квазисудебные функции.

28. Г-н Гоко сожалеет о том, что среди многочисленных дел, фигурирующих в сноске, не было упомянуто одно судебное разбирательство, которым ему довелось заниматься лично в силу его предыдущих служебных функций. Речь шла о рассмотрении иска, поданного жертвами нарушений прав человека в суд Гавайских островов после смещения Маркоса. Хотя филиппинское государство не было непосредственно затронуто, оно сослалось на положения федерального закона Соединенных Штатов, известного как Закон об иммунитете иностранных суверенов 1976 года, и один из апелляционных судов Калифорнии принял это заявление оснований иска⁵.

29. Судья МС г-жа Розалин Хиггинс пояснила, насколько трудно определить, к какой именно категории – *de jure imperii* или *de jure gestionis* – относятся акты государства⁶, в то время как на практике прослеживается тенденция ко все большему ограничению сферы иммунитета. Характер и цель действия, о котором идет речь, – вот два критерия, позволяющие проводить различие между первыми и вторыми. Однако, по мнению г-на Гоко, следует также принимать во внимание правовую статус участвующих сторон.

30. Г-н КАТЕКА, как и г-н Пелле, спрашивает, как именно нужно поступить с рассматриваемым докладом. Если нет возможности рассмотреть его по пунктам, то Комиссия могла бы просто принять его к сведению, выделив при этом предложения Рабочей группы.

31. Г-н ХАФНЕР (Председатель Рабочей группы), подводя итоги обсуждения, поясняет, что срочный характер деятельности Рабочей группы и сжатость установленных для Комиссии сроков обуславливают некоторые трудности, в частности в плане перевода и процедуры, с которыми теперь пришлось столкнуться. Наилучшим вариантом было бы официально утвердить предложения Рабочей группы, принять к сведению остальную часть доклада и включить доклад Рабочей группы в приложение к докладу Комиссии Генеральной Ассамблее о работе ее пятьдесят первой сессии.

32. Председатель Рабочей группы напоминает гг. Гая и Симме, которые задали вопрос о многочисленных делах, упомянутых в докладе в качестве примеров, ряд которых, по их мнению, неуместны, что, учитывая пробелы в имеющихся источниках судебной практики, Рабочая группа решила перед каждой частью доклада, посвященной прецедентному праву, включать вступительный пункт с уточнением о том, что речь идет о выводах, фигурирующих в резюме судебной практики, которое составлено секретариатом и охватывает период 1991-1999 годов. У нее не было возможности найти более конструктивные ссылки и тем более представить полный обзор практики государств.

33. Как указали гг. Симма и Экономидес, в пункте 105, где перечислены категории работников, на которых не распространяется пункт 1 статьи 11, действительно не упомянуты "работники, относящиеся к административному или техническому персоналу дипломатической или консульской миссии". Однако следует отметить, что в этом пункте четко указано, что данное положение не применяется, "в частности, когда речь идет" о некоторых должностных лицах. Рабочая группа сочла исчерпывающее перечисление слишком трудоемким и выбрала это решение. Она, впрочем, не нашла оснований для того, чтобы отнести к отдельной категории административный персонал, в отношении которого нет четко установленной судебной практики.

34. В связи с пунктом 106, касающимся подпункта с пункта 2 статьи 11, Председатель Рабочей группы не усматривает несовместимости между этим текстом и толкованием г-ном Гая двух возможных видов дискриминации. Что касается замечания г-на Экономидеса о том, что речь может идти не только о дискриминации, Председатель Рабочей группы спрашивает, не оправдано ли исключение подпункта с пункта 2 статьи 11 хотя бы статьей 47 Венской конвенции о дипломатических сношениях, запрещающей государству пребывания проводить дискриминацию между государствами.

⁵ United States, Court of Appeals, Ninth Circuit, *In re Estate of Ferdinand Marcos Human Rights Litigation*; *Hilao and Others v. Estate of Marcos*, *International Law Reports* (Cambridge), vol. 104 (1997), p. 119.

⁶ См. Higgins, *op. cit.* (2601-е заседание, сноска 8), p. 82.

35. В связи с замечанием г-на Гая относительно признания государством судебного решения, упомянутого в вариантах I и II пункта 129, Председатель Рабочей группы поясняет, что Группа не успела рассмотреть те многочисленные условия, которыми может сопровождаться признание государством такого решения, и, таким образом, ограничилась упоминанием об этом признании, чтобы привлечь внимание Генеральной Ассамблеи или Шестого комитета к проблемам, которые могут быть с ним связаны. Он, однако, не возражает против того, чтобы просто-напросто исключить это упоминание из первого или второго варианта.

36. Отвечая на замечания г-на Симмы относительно определения государства, воспроизведенного в пункте 30, Председатель Рабочей группы подчеркивает, что подпункт *b* (ii) пункта 1 статьи 2 охватывает прерогативы суверенной власти государства, поскольку термин "государство" определен в проекте как охватывающий в соответствующих случаях все составные части федеративного государства. Теперь в указанной концепции государства появляются по меньшей мере два уровня суверенной власти федеративного государства. Поэтому в выражении "прерогативы суверенной власти государства" основным элементом выступает не государство, а суверенная власть. Вследствие этого, если г-н Симма не удовлетворен наличием в этой формулировке слова "государства", его можно исключить.

37. По вопросу о том, действительно ли предусмотренный в пункте 59 вариант *f* является наиболее приемлемым для определения коммерческого характера сделки, Председатель Рабочей группы указывает, что, как бы там ни было, учитывая многообразие критериев, применяемых на практике, помимо критерия характера, у Рабочей группы был только один выход – уповать на судебные органы. Они могли бы опираться, в частности, на перечень, составленный Институтом международного права.

38. В связи с напоминанием г-на Симмы о том, что, с одной стороны, есть дела, возбужденные против государства, а с другой – дела, возбужденные против лиц, выступающих в официальном качестве, но при этом не имеющих иммунитета, Председатель Рабочей группы полагает, что это различие надлежащим образом учтено в приложении к докладу Рабочей группы.

39. Из замечаний г-на Хэ Председатель Рабочей группы заключает, что г-н Хэ готов согласиться с выводами Рабочей группы, предпочитая при этом вариант III в отношении принудительных мер.

40. В связи с замечанием г-на Лукашука по пункту 13 приложения, в частности относительно возможности изменения его текста, учитывая вероятность предоставления нового мандата, Председатель Рабочей группы полагает, что благодаря той нейтральной формулировке, с помощью которой Комиссия обращает внимание Генеральной Ассамблеи на недавние изменения, имеющие, бесспорно, тесную связь с вопросом об им-

мунитете, проблема нового мандата отходит на второй план.

41. По вопросу о возможности сохранения в квадратных скобках в пункте 30 слов "[при условии, что было установлено, что такие образования действуют в этом качестве]", Председатель Рабочей группы констатирует, что, учитывая высказанные противоположные точки зрения, этот текст лучше оставить в его нынешнем виде.

42. В связи с замечанием г-на Гоко относительно более точного определения судов Председатель Рабочей группы в целом отмечает, что, поскольку Генеральная Ассамблея поручила Рабочей группе сосредоточить свою деятельность на пяти вопросах, она придерживалась этого плана, преднамеренно обходя некоторые проблемы, которые в противном случае заслуживали бы углубленного анализа.

43. Наконец, касаясь формулировки, которую г-н Розенсток предлагает добавить в конце пункта 83, Председатель Рабочей группы указывает, что при отсутствии возражений со стороны Комиссии он готов согласиться с этим предложением.

44. Учитывая все эти замечания, а также предложения г-на Пелле относительно дальнейшей процедуры, Председатель Рабочей группы предлагает Комиссии принять доклад к сведению и утвердить содержащиеся в нем предложения с изменениями, внесенными в результате обсуждения.

45. Г-н СИММА подчеркивает, что если Комиссия примет к сведению доклад Рабочей группы и утвердит содержащиеся в нем предложения, то ей потребуются кардинально пересмотреть текст с целью устранения некоторых недостатков. Кроме того, касаясь пункта 30 и определения термина "государство", он высказывается за исключение слова "государства" в подпункте *b* (ii) пункта 1 статьи 2.

46. Г-н ПЕЛЛЕ считает, что имеющиеся в докладе недостатки легко объясняются сжатыми сроками его подготовки. Его единственное замечание касается беспорядочного приведения примеров из судебной практики и, кроме того, порядка цитирования неанглоязычных источников. Таким образом, он готов принять к сведению доклад в его нынешнем виде, но просит Председателя Рабочей группы зачитать точное содержание поправок к выводам, которые Комиссии предстоит принять вместе с этими выводами.

47. Г-н ХАФНЕР (Председатель Рабочей группы) сообщает, что поправки вносятся в пункты 30, 83 и 129. В пункте 30 предлагается исключить слово "государства" в подпункте *b* (ii) пункта 1 статьи 2 после слов "государственной власти". Кроме того, в тексте на английском языке предлагается исключить артикль "the" перед словосочетанием "governmental authority". В конце пункта 83 предлагается добавить формулировку

следующего содержания: "Некоторые члены Комиссии подчеркнули важность рассмотрения этого вопроса в соответствующем разделе проекта". Наконец, в пункте 129 в вариантах I и II предлагается исключить слова "Признание государством судебного решения и".

48. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что при отсутствии возражений он будет считать, что Комиссия желает принять к сведению доклад Рабочей группы и утвердить содержащиеся в нем предложения с поправками, внесенными Председателем Рабочей группы.

Предложение принимается.

Назначение специального докладчика

49. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ объявляет, что Комиссия должна назначить нового специального докладчика по теме дипломатической защиты. Предложена кандидатура г-на Кристофера Дугарда. При отсутствии возражений он будет считать, что Комиссия желает назначить г-на Дугарда Специальным докладчиком по этой теме.

Предложение принимается.

Заседание закрывается в 13 час. 00 мин.

2603-е ЗАСЕДАНИЕ

Четверг, 15 июля 1999 года, 10 час. 00 мин.

Председатель: г-н Здзислав ГАЛИЦКИЙ

Присутствуют: г-н Аддо, г-н Аль-Бахарна, г-н Аль-Хасауна, г-н Баэна Суарис, г-н Гаджа, г-н Гоко, г-н Дугард, г-н Кабатси, г-н Кандиоти, г-н Катика, г-н Кроуфорд, г-н Кусума-Атмаджа, г-н Лукашук, г-н Мелескану, г-н Памбу Чивунда, г-н Пелле, г-н Родригес Седеньо, г-н Розенсток, г-н Сепульведа, г-н Симма, г-н Хэ, г-н Экономидес, г-н Ямада.

Односторонние акты государств (окончание)* (A/CN.4/496, раздел C, A/CN.4/500 и Add.1¹, A/CN.4/L.588)

[Пункт 8 повестки дня]

ДОКЛАД РАБОЧЕЙ ГРУППЫ

1. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает Председателю Рабочей группы по вопросу об односторонних актах госу-

дарств представить доклад Рабочей группы (A/CN.4/L.588).

2. Г-н РОДРИГЕС СЕДЕНЬО (Председатель Рабочей группы) говорит о том, что Рабочая группа была создана для того, чтобы рассмотреть конкретные вопросы, касающиеся его второго доклада, который он представил в качестве Специального докладчика по этой теме (A/CN.4/500 и Add.1), и, в частности, определения одностороннего акта. Мандат Рабочей группы заключался не в том, чтобы снова обсуждать по существу вопросы, поднятые в связи с данной темой, а в том, чтобы попытаться подготовить базовый текст определения, на основе которого государства могли бы дать ответы на вопросник, представленный Рабочей группой, и который также содержится в ее докладе.

3. В пунктах 5, 6 и 7 доклада Рабочей группы указывается на три основных элемента, которые всегда считались частью определения одностороннего акта, а именно: возникновение правовых последствий, ясность и публичность. В пункте 8 упоминается концепция "международного сообщества в целом", которая была включена в определение, представленное Комиссии, и которая вызывает определенное сомнение, в частности, относительно того, можно ли рассматривать "международное сообщество в целом" субъектом международного права, могущего приобретать права на основе односторонних актов.

4. В пункте 9 упоминается элемент "с намерением приобрести международно-правовые обязательства", который содержался в первоначальном определении в проекте статьи 2 (Односторонний правовой акт государства). После проведения обсуждения в Комиссии и Рабочей группе было решено, что данный элемент следует изложить в такой наиболее оптимальной формулировке, как "намерение вызвать правовые последствия в международном плане".

5. Существует определенное несогласие с идеей автономного характера актов и было указано на две тенденции: автономия ограничивает концепцию и сферу действия одностороннего акта и акты следует определять в качестве автономных. В пункте 11 термин "автономное" был заключен в определение в квадратные скобки в силу существующего различия во мнениях.

6. В пункте 11 содержится основной текст, а не определение в строгом смысле слова, поэтому государства могли бы ответить на вопросы, которые подробно излагаются в пункте 16, чтобы проинформировать Комиссию об их практике. Одна из основных трудностей заключается в отсутствии систематических исследований и в наличии очень небольшого числа публикаций о практике государств. В этой связи данный вопрос приобретает важное значение.

7. В пункте 16 содержится перечень вопросов, который мог бы быть доработан путем проведения консультаций с секретариатом в случае возникновения

* Перенесено с 2596-го заседания.

¹ Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1999 год, том II (часть первая).

необходимости включить в него другие элементы, которые однако уже включены в основные идеи: кто вправе действовать от имени государства с целью связать государство обязательством в международном плане посредством одностороннего акта; какими формальностями сопровождаются многосторонние акты; их возможное содержание; правовые последствия; важность, которую придают государства своим собственным актам и односторонним актам других государств; какие нормы толкования применяются к односторонним актам; период действия односторонних актов и возможность их отмены. В вопросник также могут быть добавлены другие вопросы. Например, государства могут указать на то, должна ли, на их взгляд, применяться Венская конвенция 1969 года, или должны ли существовать более конкретные критерии, касающиеся таких актов, а также должна ли Комиссия рассматривать лишь "автономные" многосторонние акты или все односторонние акты.

8. В заключительных пунктах доклада указывается на важное значение лучшего понимания государствами целей указанного вопросника, а именно: проанализировать практику государств. Было бы очень полезно, чтобы юрисконсульты рассмотрели в Шестом комитете доклад Комиссии Генеральной Ассамблеи о работе ее сессии. Специальный докладчик может представить в этой связи данную тему, с тем чтобы прояснить возникшие проблемы и цели вопросника.

9. И, наконец, Рабочая группа рассмотрела, какие вопросы будут представлены Специальным докладчиком в его следующих докладах. Было предложено изменить формулировку ряда проектов статей с учетом замечаний, сделанных в ходе работы Комиссии, а также мнения правительств, выраженного в Шестом комитете. Было также предложено, чтобы Специальный докладчик представил новые проекты статей по толкованию и правовым последствиям односторонних правовых актов и чтобы было подготовлено исследование по тем аспектам, которые еще не удалось рассмотреть, таким, как возможность отмены односторонних актов государств, а также касающимся целого ряда других вопросов.

10. Г-н ГОКО благодарит Рабочую группу за всеобъемлющий доклад, который отражает озабоченность, выраженную в Комиссии. Основным вопросом является определение, поскольку от него зависит то, как государства будут понимать односторонние акты. Затронутые в связи с этим аспекты касаются использования таких терминов, как "правовой" и "недвусмысленное", необходимость включения термина "публичность" и ссылка на тех, кого будет касаться односторонний акт, а также цель и предназначение таких актов – все эти элементы имеют жизненно важное значение при подготовке соответствующего определения.

11. На рассмотрение Шестого комитета должны быть вынесены такие вопросы, как правомочность, необходимые формальности, различия между индивидуаль-

ными и совместными актами, возможное содержание односторонних актов и правовые последствия, которые стремятся вызвать такие акты. Чрезвычайно важное значение имеет указанный в пункте 16 аспект: в какой степени, по мнению правительств, нормы Венской конвенции 1969 года могли бы применяться *mutatis mutandis* к односторонним актам. Еще одним ключевым пунктом является вопрос о том, следует ли рассматривать односторонние акты независимо от тех формальностей, которые предусмотрены в праве международных договоров.

12. Г-н ПЕЛЛЕ говорит о том, что работа Рабочей группы будет полезной с точки зрения оказания помощи Специальному докладчику в уточнении предложений.

13. Лично у него по-прежнему возникает одна и та же проблема, а именно элемент "автономии", особенно в контексте пункта 10. Как представляется, Специальный докладчик очень неравнодушен к элементу автономии. Данный вопрос не является столь существенным, как об этом говорится в докладах Специального докладчика или Рабочей группы. В любом случае в той мере, в какой он мог участвовать в работе, он указывал на тот факт, что существует золотая середина между рассмотрением всех актов в целом или только автономных односторонних актов, при этом из рассмотрения должны исключаться односторонние акты, подлежащие специальному правовому регулированию. Он хотел бы, чтобы его точка зрения по данному вопросу была отражена в докладе Рабочей группы, что до сих пор не было сделано. После пункта 10 следует вставить текст о том, что согласно другому предложению должны исключаться лишь односторонние акты государств, подлежащие специальному договорному режиму, такие, как оговорки к договорам, способы выражения согласия быть связанными договором или декларации о признании обязательной юрисдикции Международного суда. Проблема заключается не в автономии: для этих различных категорий односторонних актов существует специальный правовой режим, и поэтому их следует исключить из рассмотрения. Вместе с тем он противник исключения на любом основании, которое очень сложно точно определить и является в высшей степени неудовлетворительным с точки зрения его мысленного восприятия, таком, как автономия. Он хотел бы, чтобы эта точка зрения была отражена. Поэтому он настоятельно просит, чтобы в вопроснике Специальный докладчик и секретариат указали, что это является одной из возможностей и не ограничивались попытками привлечь основное внимание государств к выражению "автономный односторонний акт", что может привести к негативным ответам, поскольку государства этого не поймут, в то время как его собственное предложение является намного яснее.

14. Точно так же, что касается пункта 16, в котором перечисляются вопросы, которые должны быть заданы государствам, то в конце предпоследнего вопроса сле-

дует вставить фразу "или с) актами, которые не предусматривают применение специального режима". Что касается пункта а в этом же вопросе, то, если Комиссия действительно желает использовать определение автономных односторонних актов, с которым он согласился, в таком случае необходимо вставить между словами "уже существующей договорной" и "нормы" слова "или обычной". Он не видит смысла выделять нормы, которые основываются на каком-либо договоре.

15. Что касается пункта 11, то фраза "правовые последствия в своих отношениях с одним или несколькими государствами или международными организациями" является несколько непродуманной. Он предпочел бы использовать такую формулировку, как "правовые последствия в международной сфере" или "правовые последствия на международном уровне". Среди всего прочего это позволило бы оставить открытой идею "международного сообщества", которую обсуждала Рабочая группа, хотя она и не приняла по этому вопросу окончательного решения.

16. И наконец, в список односторонних актов, содержащийся в пункте 16, в дополнение к обещанию, протесту, признанию или отказу также следует включить такую категорию, как уведомление, получившее широкое распространение в международном праве. Было бы полезно, если бы удалось представить примеры практики государств в данной области.

17. Г-н РОЗЕНСТОК говорит о том, что наличие автономного элемента предполагается в том случае, если какой-либо акт какого-либо государства является односторонним. Предположительно, г-н Пелле имел в виду ситуацию, когда можно говорить о наличии односторонних актов, не являющихся автономными. Было бы полезно, если бы г-н Пелле смог привести пару гипотетических или негипотетических примеров.

18. Г-н ЛУКАШУК говорит о том, что он хотел задать тот же самый вопрос, что и г-н Розенсток. На его взгляд автономия является важной чертой односторонних актов. Г-н Пелле говорил о специальных правовых режимах, однако этот термин имеет особое значение. Следовательно, было бы нецелесообразно использовать его в данном случае. Г-н Пелле также сослался на обычные нормы. Однако, насколько понимает оратор, "обычные нормы" были исключены из пункта 16. И наконец, для правительств следует включить еще один вопрос, а именно: какого рода односторонние акты они формулируют на практике?

19. Г-н ПЕЛЛЕ говорит о том, что, на его взгляд, существует глубокое непонимание того, что обсуждается. Идея Специального докладчика заключается в том, что из рассмотрения должен быть исключен любой односторонний акт, который является результатом применения уже существующей договорной нормы или обычного правила, т.е. практически все правовые акты, и что на рассмотрении Комиссии должны остаться те акты, которые Специальный докладчик называет

"автономными". Одним из примеров является заявление Франции, сделанное в связи с делами *Nuclear Tests*, — другими словами, это акты, которые не имеют прямого юридического обоснования с точки зрения уже существующей конкретной нормы международного права. Когда Франция взяла на себя обязательство согласно решению своего законодательного собрания, независимо от того, выполнила она его или нет, прекратить проведение ядерных испытаний в атмосфере, она действовала в соответствии со своим свободным волеизъявлением, поскольку считала важным действовать именно так. Ничто не вынуждало Францию поступить именно так, и это никак не было связано с уже существующей нормой права, согласно Специальному докладчику. По мнению выступающего, такой анализ является ошибочным; в действительности декларация была сделана на основе того принципа, что государства в силу своего суверенного характера могут брать на себя международные обязательства. Он не видит, какое различие существует между данной ситуацией и идеей, что государства могут устанавливать границы своих территориальных вод шириной 12 миль. По мнению выступающего, всегда существуют нормы международного права, к которым могут быть привязаны все односторонние правовые акты. Следовательно, идея автономности является абсурдной. Г-н Лукашук и в некоторой степени г-н Розенсток указали на то, что, напротив, эта идея является существенно важной, поскольку в конечном счете все односторонние правовые акты являются автономными. Приводимый ими аргумент заключается в том, что после того, как какое-либо государство принимает какой-либо акт, содержащиеся в нем обязательства становятся автономными. Это является результатом применения одностороннего акта, который является автономным. Однако, по мнению выступающего, такой подход не является очень полезным для целей определения. В действительности же, для целей определения нет необходимости в сохранении такого различия. Если оставить оба определения, то это приведет к возникновению больших противоречий, поскольку будет означать возможность существования односторонних актов, не являющихся автономными. Оратор в свою очередь обратился бы с вопросом к г-ну Розенстоку относительно того, мог ли бы последний привести пример одностороннего акта, который не является автономным. Таких примеров нет. Именно поэтому ему не нравится проводимое различие и он считает, что, сохраняя его, Комиссия чрезвычайно усложняет позицию государств. Если такое различие будет сохранено, то в предстоящие годы Комиссия будет бесконечно обсуждать дела *Nuclear Tests*, единственный четкий прецедент, а также, возможно, декларацию Египта по Суэцкому каналу² или заявление Илена по Гренландии³. Вместе с тем международная практика достаточно богата примерами односторонних актов, не являющихся автономными, если отталкиваться от того, что вкладывает в это понятие Специ-

² Там же, сноска 5.

³ Там же, пункт 20.

альный докладчик. Нет необходимости говорить о том, что он не может привести примеры автономных односторонних актов по той причине, что их не существует. Проведение такого различия имеет лишь педагогическое значение; для целей же теории или кодификации оно бессмысленно.

20. Г-н Лукашук имеет право проводить свое собственное различие между односторонними актами, обусловленными специальными режимами или другими факторами, однако выступающий настаивает на том, что такая возможность должна быть упомянута в докладе, поскольку он довольно решительно отстаивал ее в Рабочей группе.

21. Г-н ЭКОНОМИДЕС говорит о том, что, на его взгляд, Комиссия ходит кругами вокруг обсуждаемого вопроса, теряя время, поскольку в данной области с момента окончания предыдущей сессии не достигнуто никакого прогресса. Единственным элементом в тексте, который мог бы быть полезным, является вопросник, хотя выступающие и несколько скептически относятся к эффективности использования подобного рода затяжной процедуры. Все, что было сказано на текущем заседании, касается одной и той же проблемы, а именно того, что Комиссия еще полностью не разобралась с тем вопросом, который она хочет рассматривать.

22. Строго говоря, все внутренние акты являются автономными, однако в этой связи основное значение имеет та сфера, в которой применяется такой акт. Если это договорная сфера, то акт является автономным: ратификация является автономным актом, который государства осуществляют полностью суверенным образом. Однако такой акт является актом, который применяется с учетом уже существующего режима, как об этом сказал г-н Пелле, который предусмотрен в рамках договорного права и влечет за собой определенные последствия, в связи с чем он является актом, представляющим собой часть договорных процессов. В том случае, когда речь идет об акте в сфере обычного права, например, о решении государства расширить границу своих территориальных вод до 12 миль, такой акт также является полностью автономным: государство может выбирать пределом своих территориальных вод 10 или 8 миль или принимать решение не делать этого. Однако такой акт подпадает под сферу действия обычного международного права и, следовательно, по-прежнему является автономным.

23. Можно привести другой пример: внутренний акт, который подпадает под сферу действия институционального международного права, т.е. акт, принимаемый с целью осуществления решения международной организации, которое также может быть автономным актом, хотя директива Европейского союза может и не рассматриваться в качестве автономного акта, поскольку она представляет собой акт, который должен выполняться. То же самое относится и к резолюциям Совета Безопасности. В таких случаях от соответст-

вующих государств требуется принять внутренние акты, которые являются автономными, однако они должны делать это с целью выполнения решений Совета Безопасности или Европейского союза. Эти акты не интересуют Комиссию, поскольку в данном случае правовые режимы известны, будь то институциональные международно-правовые акты, обычные акты или договорные акты.

24. Комиссию же интересуют акты, которые относятся к сфере действия международного права и не связаны ни с одним другим источником права. Автономия акта заключается в том, что он не просто ведет к возникновению правовых последствий, но также создает права и обязательства, главным образом для государства, делающего декларацию, и, возможно, также в отношениях этого государства с другими государствами или даже с международным сообществом в целом. Следовательно, слабость определения заключается во фразе "правовые последствия". Все акты, которые он упомянул, будь то акты, касающиеся договорных источников, источников обычного права или международно-институциональных источников, являются актами, которые ведут к возникновению правовых последствий на международном уровне, однако Комиссия желает исключить все эти акты. Предметом рассмотрения является внутренний акт в качестве источника автономного международного права. Если не провести дальнейшего ограничения обсуждаемой темы, то дискуссия снова будет продолжаться вокруг да около.

25. Г-н СИММА говорит о том, что он уже сбив с толку и обращает внимание на опасность того, что в будущем обсуждение вопроса об односторонних актах может вестись на основе труднопонимаемых понятий, по которым не достигнут консенсус. Что на самом деле означает термин "автономный". Одно из возможных толкований состоит в том, что заявление, сделанное на основе положений какого-либо договора, является автономным правовым актом. Другое определение автономного правового акта заключается в том, что это должно быть одностороннее заявление, ведущее к возникновению правовых последствий, желательно для его автора, независимо от признания или согласия любого другого государства. Наоборот, заявление, требующее даже определенного рода реакции на него, не будет являться автономным. Он спрашивает, согласны ли с этим другие члены Комиссии?

26. Г-н РОДРИГЕС СЕДЕНЬО (Председатель Рабочей группы) говорит о том, что концепция автономии имеет основополагающее значение. Имеется двойная автономия – автономия в связи с уже существующей договорной нормой и автономия акта, ведущего к принятию одностороннего акта. Это единственный способ проведения различия между различными видами существующих односторонних актов, лишь некоторые из которых представляют интерес для Комиссии для целей ее исследования. Тем не менее, если Комиссия не продолжит рассмотрение данной темы, то потребуются

применять положения Венской конвенции 1969 года ко всем односторонним актам. Следовательно, автономия является основной чертой, которая должна быть сохранена в качестве критерия, создающего основу для формулировки определения.

27. Г-н ЛУКАШУК говорит о том, что Комиссия, судя по всему, обсуждает терминологию, а не саму концепцию. В рассматриваемом случае речь идет не об абсолютной автономии, которой невозможно достичь, точно так же, как и абсолютного суверенитета, а об относительной автономии; причем цель заключается в том, чтобы сформулировать норму обычного права, в соответствии с которой впоследствии регулировались бы односторонние акты. Также развернулась дискуссия и вокруг двух исходных посылок, на основе которых могут возникать односторонние обязательства: договоры и обычаи, хотя обычай также может возникнуть на основе заключения соглашений между государствами. Вместе с тем основным вопросом является автономный элемент одностороннего акта, посредством которого какое-либо государство приобретает обязательства, акта, который никак не зависит от какого-либо договора и который в правовом отношении отличается от ратификации, оговорок или денонсации. Он не согласен с тезисом г-на Симмы относительно того, что правовые последствия могут возникать без какой-либо необходимости при этом в согласии другой стороны. Если какое-либо государство приобретает обязательство, которое другое государство отказывается признавать на том основании, что оно является незаконным, то в таком случае рассматриваемый акт не может приводить ни к каким правовым последствиям. В данном контексте существенно важную роль играет аспект взаимности.

28. Г-н КАНДИОТИ говорит о том, что "автономия", как правило, означает "самоуправление" или "саморегулирование". Поэтому он согласен с г-ном Пелле в том, что понятие автономии не имеет ничего общего с определением одностороннего правового акта. Единственным критерием, имеющим какое-либо значение, выступает тот факт, является ли соответствующий акт односторонним и ведет ли он к возникновению правовых последствий в международном праве. Такой акт не является автономным, но он регулируется законом и обычаем. Если какое-либо государство подает протест, то оно следует определенным правилам, установленным в действующем международном праве в качестве общих принципов или норм обычного права. То же самое верно и в отношении признания и взятия на себя обязательств. Существует совокупность правовых норм — например, в делах *Nuclear Tests*, — и задача Комиссии заключается в том, чтобы уточнить их. Односторонние акты регулируются принципами, установленными в юриспруденции и на практике. Поэтому выступающий предлагает, чтобы Специальный докладчик отказался от использования концепции автономии.

29. Г-н ГАЯ говорит о том, что в пункте 16 содержится всеобъемлющий список актов, однако, как это было

предложено г-ном Пелле, к нему можно добавить и извещение. Он полагает, что существует общее согласие с тем, что Комиссия не желает заниматься актами, которые могут оказываться односторонними, хотя они и связаны с правом международных договоров или односторонним признанием обязательной юрисдикции МС. Дальнейшего рассмотрения может потребовать такая область, в которой уже существует обычная норма права или в которой действует международный договор, предусматривающий определенный вид акта, принимаемого любым государством, причем последствия такого акта уже определены в тех случаях, когда структурно подобного рода акт по-прежнему является односторонним. В этой связи могут возникнуть такие проблемы, как полномочия, компетенция, толкование и т.д. В Рабочей группе обсуждались два примера: односторонняя декларация относительно границ территориальных вод и гарантия неприменения исключительной меры наказания в случае выдачи лиц. Единственным вопросом, который требует немедленного принятия решения по нему, является вопрос о том, следует ли Комиссии рассматривать такие акты. Поэтому выступающий предлагает, чтобы Комиссия отложила рассмотрение вопроса об автономии до своей пятидесят второй сессии.

30. Г-н ЭКОНОМИДЕС говорит о том, что в том случае, если Комиссия согласна с точкой зрения г-на Кандиоти относительно того, что двумя соответствующими элементами актов, представляющих интерес для членов Комиссии, является односторонний характер акта и то обстоятельство, ведет ли он к возникновению правовых последствий, то Комиссия должна будет изучать все односторонние акты. Однако цель заключается не в этом, и поэтому был введен термин "автономный". По словам Специального докладчика, "автономный" означает то, что какой-либо акт не подчинен другим источникам международного права и не связан с ними. Помимо этого, остаются исключительно внутренние акты, которые создают права и обязательства. Следовательно, вопрос заключается в том, может ли односторонний акт выступать в качестве источника международного права и, если да, при каких условиях? Какая процедура должна соблюдаться? Какой правовой режим применяется к такому акту? К возникновению каких правовых последствий он ведет? Тем не менее выступающий хотел бы указать на то, что, если предполагается рассматривать все односторонние акты, то в этом случае Комиссия должна будет потратить на это чрезмерно много времени.

31. Г-н ГОКО говорит о том, что в ходе ведущейся дискуссии данный вопрос усложняется, и выражает согласие с тем определением, которое было дано термину "автономный" г-ном Симмой. Было достигнуто согласие относительно различия между односторонними и политическими актами, однако обсуждение определения односторонних актов государств уже несколько затянулось. Г-н Кандиоти просто обратил внимание на вопрос о необходимости вызывать правовые последствия, и в этой связи были упомянуты дела

Nuclear Tests. По мнению выступающего, заявление президента Франции относительно того, что такие испытания должны быть остановлены, действительно привело к возникновению международно-правовых обязательств. И хотя выступающий озадачен тем, что же означает термин "неавтономный акт", а также формулировкой пункта 17, он считает, что во всех других отношениях данный доклад обеспечивает всеобъемлющий охват рассматриваемой темы.

32. Г-н АДДО говорит о том, что он полностью согласен с г-ном Кандиоти. Ключевой момент заключается в том, ведет ли односторонний акт к возникновению правовых последствий. Автономный или неавтономный характер акта имеет вторичное значение.

33. Г-н СИММА говорит о том, что термин "автономный" означает, что акт не основывается на положениях какого-либо международного договора. Или может быть это означает, что заявления ведут к возникновению правовых последствий без обязательного в данном случае их признания другими государствами? Правильно ли он думает, что Специальный докладчик согласен с первым определением? Тем не менее, поскольку термин "автономный" является чрезвычайно неясным, он поддерживает предложение г-на Кандиоти убрать данный термин. Он также согласен с практическими предложениями г-на Гая, касающимися содержания вопроса.

34. Г-н КАНДИОТИ говорит, что он хотел бы ответить на высказывание г-на Экономидеса относительно необходимости включения концепции автономии с целью определения односторонних актов, а также того, что все акты, регулируемые договорным правом, не должны рассматриваться Комиссией. Для того, чтобы изучать односторонние правовые акты, следует их прежде всего определить, однако концепция автономии не должна включаться в определение. Следовательно, в качестве второго шага Комиссии необходимо провести рассмотрение лишь тех односторонних правовых актов, которые не регулируются специальными режимами и которые нуждаются в прояснении. Однако для этого необходимо общее определение.

35. Г-н ПЕЛЛЕ говорит о том, что он согласен с гг. Аддо, Гая, Кандиоти и Симма относительно того, что понятие автономии является в высшей степени двусмысленным и проблематичным, поскольку у каждого имеется свое собственное определение данного понятия. Он лишь хотел предложить, чтобы в доклад были внесены изменения с целью отражения важного на его взгляд аспекта, однако реакция на его предложение показала, что в данной связи возникает серьезное препятствие, заключающееся в том, что никто не знает, что означает понятие "автономия". Поэтому он предлагает принять радикальное решение и исключить данный термин из доклада Рабочей группы. Практический подход, подчеркнутый г-ном Гая, является правильным, и государствам следует предложить указать, какой практики они придерживаются, когда делают лю-

бого рода односторонние заявления. После этого Специальный докладчик мог бы выбрать примеры того, что представляет собой оптимальная практика. Поэтому он поддерживает предложение г-на Симмы убрать любые ссылки на автономию из доклада.

36. Г-н ЭКОНОМИДЕС говорит о том, что он полностью согласен с г-ном Кандиоти. Обсуждения высветили различные мнения относительно методологии. По мнению г-на Кандиоти, необходимо использовать двухэтапный подход: на первом – определить односторонние акты в целом, а затем определить те односторонние акты, которые представляют интерес для Комиссии. Тем не менее он считает, что такого же результата можно добиться и при использовании одноэтапного подхода.

37. Г-н ДУГАРД говорит о том, что он поддерживает точку зрения г-на Пелле относительно необходимости исключения термина "автономия" из доклада, поскольку это лишь создаст путаницу для членов Шестого комитета и затормозит прогресс в области рассмотрения данной темы в будущем.

38. Г-н МЕЛЕСКАНУ говорит о том, что он поддерживает идею исключить термин "автономия" при условии принятия предложения г-на Кандиоти, а именно, чтобы Комиссия не занималась односторонними актами, охватываемыми договорным или обычным правом с тем, чтобы обеспечить соблюдение точных рамок охвата данной темы и избежать обсуждения одних и тех же вопросов в будущем.

39. Г-н ГАЯ говорит о том, что он хотел бы уточнить свое предыдущее замечание, касающееся обсуждения вопроса автономии на следующей сессии. Он хотел сказать, что ему представляется очень маловероятным, что с учетом его замечаний относительно концепции автономии Специальный докладчик не включит данную концепцию в свой следующий доклад и таким образом Комиссии не удастся избежать повторного возвращения к данной теме. Для того чтобы отразить мнение Специального докладчика и других членов Комиссии, сейчас весьма важно было бы отложить обсуждение вопроса автономии, не отказываясь при этом от его обсуждения в будущем. Поэтому он предлагает исключить два последних вопроса предлагаемого вопроса в пункте 16, включить, согласно предложению г-на Пелле после слова "отказ" слово "уведомление", и пересмотреть пункт 10 для того, чтобы из него ясно следовало, что Комиссия не стремится получить информацию по односторонним актам, связанным с правом международных договоров. Комиссия, возможно, также пожелает указать в тексте, хочет ли она исключить из рассмотрения другие акты, такие, как односторонние декларации, признание обязательной юрисдикции, декларации, касающиеся расширения экономической зоны или гарантии в отношении соглашений о выдаче. На настоящем этапе исследования, характеризующимся сбором информации, выступающий исключил бы лишь вопросы, касающиеся права

международных договоров. Рассматриваемые акты носят самый простой характер, и выступающий сомневается в том, чтобы государства представили по ним много информации. Вместе с тем, чтобы не упустить какую-либо ценную информацию, нужно собирать ее на как можно более широкой основе.

40. Г-н БАЭНА СУАРИС говорит о том, что Комиссия забывает о цели работы Рабочей группы, которая заключалась в том, чтобы представить материал, который мог бы быть использован в качестве отправной точки для получения от государств информации, касающейся их практики, а не в том, чтобы навязывать свои определения. У Специального докладчика имеются все основания для того, чтобы защищать свою точку зрения, однако Комиссии следует позаботиться о том, чтобы не усложнять ответы, которые должны давать государства. Г-н Мелескану вносит совершенно правильное предложение, которое помогло бы решить данный вопрос в сложившейся ситуации. Г-н Гая упомянул, что Комиссия вернется к более полному обсуждению вопроса об автономии в ближайшем будущем. Весьма важно добиться прогресса в данной области путем организации скорейшего проведения консультаций с государствами, предоставив в распоряжение последних четкую концепцию с целью ее использования в качестве отправной точки и сузив охват вопросника за счет указания тех видов ответов, которые не требуются. Комиссия может более детально обсудить вопрос об автономии на последующем этапе.

41. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что он согласен с г-ном Базна Суарисом в том, что Комиссии не следует выполнять работу Рабочей группы. Вместе с тем позиция г-на Пелле является несколько иной, в том смысле, что он может вполне обоснованно заявлять, что его мнение, выраженное в ходе обсуждений в Рабочей группе, не было отражено в ее докладе. Поправки, предлагаемые к пункту 16, являются вполне уместными, поскольку они связаны с объективной необходимостью просить государства ответить на целый ряд конкретных вопросов. Поэтому он может принять предложение г-на Пелле о включении слова "уведомление" и считает, что было бы уместным обсудить вопрос об исключении последних двух вопросов из перечня, содержащегося в пункте 16, как это было предложено многими членами.

42. Обсуждение термина "автономия" по-прежнему является открытым. Дискуссии Рабочей группы по данному вопросу должны хотя бы в какой-то степени быть отражены в докладе, и с трудом верится, что об этом ничего не было сказано. Вместе с тем, как представляется, нынешний термин "автономия" следует опустить, поскольку он безусловно создает проблемы для подавляющего большинства членов. Комиссии следует помнить, что ее цель заключается в утверждении доклада, отражающего работу Рабочей группы; ей также настоятельно рекомендуется добиться согласия относительно тех вопросов, которые должны задаваться государствам, поскольку их ответы могут в значи-

тельной степени упростить будущую работу Комиссии.

43. Г-н РОДРИГЕС СЕДЕНЬО (Председатель Рабочей группы) говорит о том, что дискуссия была интересной и содержательной. В частности, он согласен с г-ном Базна Суарисом в том, что основная цель заключается в обеспечении государств руководством к действию и приветствует комментарии предложения г-на Гая. Он поддерживает предложение г-на Пелле, касающееся пункта 10, и согласен с теми, кто считает, что последние два вопроса из перечня, содержащегося в пункте 16, следует исключить, для того чтобы избежать неправильного понимания. Было бы нецелесообразно включать "уведомление" в список односторонних актов, приводимых в пункте 16, поскольку данный термин, как представляется, не отражает правовой акт в том смысле, который ему придается. Наоборот, предложение г-на Мелескану является чрезвычайно интересным. Концепция автономии играет весьма важную роль в настоящем контексте, и его идеи могли бы позволить четко определить понятие автономии, которое отличает рассматриваемые акты от специальных правовых режимов.

Заседание прерывается в 11 час. 30 мин. и возобновляется в 12 час. 05 мин.

44. Г-н РОДРИГЕС СЕДЕНЬО (Председатель Рабочей группы) говорит о том, что на основе обсуждений в Комиссии и консультаций, проведенных в ходе перерыва, он хотел бы представить ряд предложений. Во-первых, следует изменить четвертое предложение пункта 10 и изложить его в следующей редакции: "Актами, которые обоснованно могут быть исключены из сферы рассмотрения Комиссией, являются те, которые обусловлены специальным правовым режимом". Кроме того, последнее предложение данного пункта следует заменить предложением "Договорились о том, чтобы исключить из сферы рассмотрения односторонние акты, обусловленные специальным договорным режимом, в частности, такие, как акты, относящиеся к сфере договорного права, оговорки к договорам и декларации о признании юрисдикции Международного Суда".

45. В пункте 11 предлагается исключить из основного текста, который должен быть разослан государствам, слово "автономное". В пункте 16 предлагается вставить слово "уведомление" после слова "отказ". Кроме того, предлагается убрать два последних вопроса в пункте 16. Выступающий убежден, что эти изменения точно отражают общее мнение членов Комиссии. Специальный докладчик, возможно, в ущерб независимости, которой он обычно пользуется при составлении своего доклада, согласится с указанными предложениями членов, включив в текст поправки, только что внесенные в ходе скоротечных консультаций.

46. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что если никто не возражает, то он будет считать, что Комиссия желает

принять доклад Рабочей группы по вопросу об односторонних актах государств с поправками, внесенными Председателем Рабочей группы.

Предложение принимается.

Проект доклада Комиссии о работе ее пятьдесят первой сессии

47. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает Комиссии рассмотреть проект ее доклада, начиная с главы IV о гражданстве в связи с правопреемством государств.

ГЛАВА IV. Гражданство в связи с правопреемством государств (A/CN.4/L.581 и Add.1)

Е. Тексты проектов статей о гражданстве физических лиц в связи с правопреемством государств, принятых Комиссией во втором чтении (A/CN.4/L.581/Add.1)

1. ТЕКСТЫ ПРОЕКТОВ СТАТЕЙ

48. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, если нет возражений, он будет считать, что Комиссия желает принять тексты проектов статей.

Предложение принимается.

Раздел E.1 принимается.

2. ТЕКСТЫ ПРОЕКТОВ СТАТЕЙ С КОММЕНТАРИЯМИ К НИМ

49. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает Комиссии рассмотреть поочередно комментарии к проектам статей, начиная с комментария к проектам статей в целом

Общий комментарий

50. Г-н ПЕЛЛЕ говорит о том, что он хотел бы выразить свое сожаление по поводу того, что Комиссия не посчитала нужным заняться проблемой деколонизации. Данная проблема касается не столько урегулирования вопросов, которые могут возникнуть в будущем, сколько определения правил в отношении случаев, которые произошли в прошлом.

51. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что если никто не возражает, то он будет считать, что Комиссия желает принять общий комментарий.

Предложение принимается.

Общий комментарий принимается.

Комментарий к преамбуле

Комментарий к преамбуле принимается.

Комментарий к статье 1

Комментарий к статье 1 принимается.

Комментарий к статье 2

52. Г-н ЭКОНОМИДЕС говорит, что он разочарован тем обстоятельством, что выраженное им мнение относительно термина "затрагиваемое лицо" в подпункте f статьи 2 не нашло своего отражения в докладе, хотя оно было включено в доклад Комиссии о работе ее сорок девятой сессии⁴. Хотя данное мнение и не нашло поддержки у большинства членов, он считает, что это сделало бы текст более полным, и хотел бы видеть отражение своего мнения в заключительном комментарии к статье 2. Соответствующий текст, включенный в доклад Комиссии о работе ее сорок девятой сессии, составлял шесть-семь строк, однако даже если оставить лишь половину, то это было бы полезным вкладом в доклад Комиссии о работе ее пятьдесят первой сессии.

53. Г-н ПЕЛЛЕ указывает на то, что не в правилах Комиссии отражать позицию отдельных членов во время второго чтения проекта, т.е. на нынешнем этапе. Обычно такая позиция отражается в ходе первого чтения. Поскольку целесообразно отражать позицию членов в кратких отчетах о заседаниях, то он считает, что данная практика должна соблюдаться.

54. На его взгляд читателю будет гораздо понятнее в том случае, если различные правила, которые применяются к отдельным случаям, упомянутым в пунктах 8 и 9, будут более тесно привязаны к различным категориям "правопреемства государств", как это указывается в части II.

55. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ выражает согласие с первым замечанием г-на Пелле. Было бы разумно продолжить соблюдать сложившуюся практику для того, чтобы избежать возникновения дополнительных неясностей для понимания. Мнение меньшинства в любом случае соответствующим образом отражается в кратких отчетах. Он считает предложение г-на Пелле о перекрестных ссылках весьма рациональным, однако решение об этом должен принять Докладчик.

56. Г-н КРОУФОРД говорит, что он полностью согласен с первым замечанием г-на Пелле. Иногда соображения, представляющие собой несовпадающую точку зрения, можно отразить в комментариях путем простого указания на нее как на существенный элемент. Вместе с тем, решение об этом должно приниматься составителем комментария.

57. Кроме того, он не очень удовлетворен пунктом 11 комментария, в котором указывается, что "Комиссия постановила не определять термин "гражданство" в статье 2, учитывая, что ему присваиваются самые различные значения". Если существует так много значений, то, на его взгляд, просто необходимо иметь определение. Он высоко оценивает изложенную в данном пункте мысль, однако считает, что в качестве оправда-

⁴ См. Ежегодник..., 1997 год, том II (часть вторая), стр. 22, комментарий к статье 2, пункт 12.

ния отсутствия определения данного термина должна быть приведена другая причина. В любом случае понятие гражданства является центральным в международном праве. Поэтому он предлагает убрать данный пункт.

58. Г-н РОЗЕНСТОК (Докладчик) говорит, что он согласен с комментариями г-на Пелле относительно необходимости более конкретных ссылок и примет меры для их включения в текст при консультации с секретариатом. Он поддерживает предложение снять пункт 11.

59. Г-н ЭКОНОМИДЕС говорит, что на его взгляд при составлении окончательного доклада часто считается целесообразным включать в него даже мнение меньшинства, при условии, что это позволит улучшить текст. Он считает, что мнение, на которое он указал, позволяет сделать положения текста более четким. Вместе с тем, если это противоречит практике Комиссии не включать мнение меньшинства, то он снимает свое предложение.

60. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что если нет возражений, то он будет считать, что Комиссия желает принять комментарий к статье 2 с внесенными поправками.

Предложение принимается.

Комментарий к статье 2 с внесенными в него поправками принимается.

Комментарий к статье 3

61. Г-н ПЕЛЛЕ предлагает исключить слова "военная оккупация или" в последнем предложении пункта 2. В статье 3 указывается, что проекты статей применяются лишь к случаям законного правопреимства государств, а в пункте 2 комментария поясняется, что Комиссия отказалась рассматривать вопросы гражданства, которые могут возникнуть в связи с военной оккупацией. Однако военная оккупация может быть в некоторых случаях правомерной, и она никогда не может привести к правопреимству государств в силу Женевской конвенции о защите гражданского населения во время войны от 12 августа 1949 года. Поэтому указание на военную оккупацию является двусмысленным и излишним.

62. Что касается пункта 3, то в конце этого пункта следует вставить фразу "и статьей 1 настоящего проекта", поскольку в статье 1 отражены формулировки статьи 15 Всеобщей декларации прав человека⁵, которая указывается в пункте 3, и провозглашается право каждого человека на гражданство.

63. Г-н ЭКОНОМИДЕС говорит о том, что при обсуждении статьи 3, которая в то время была частью статьи 27, Рабочая группа посчитала фразу "не наносит ущерба праву каждого человека на гражданство" слишком двусмысленной и потенциально вводящей в заблуждение, и поэтому исключила ее из текста. Он удивлен тем обстоятельством, что она снова появилась в пункте 3 комментария, и предлагает исключить весь пункт.

64. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ указывает, что если будет принята предложенная г-ном Пелле поправка к пункту 2, то также будет исключена соответствующая сноска, которая касается фразы "военная оккупация". Если никто не возражает, то он будет считать, что Комиссия согласна с этой поправкой.

Предложение принимается.

65. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, выступая в качестве Председателя Рабочей группы, говорит о том, что он хотел бы напомнить участникам дискуссии, что Рабочая группа желала сохранить ссылку на защиту права на гражданство, если не в проекте статьи, то по крайней мере в комментариях. Кроме того, пункт 3 является результатом компромисса.

66. Г-н РОЗЕНСТОК (Докладчик) говорит, что было бы уместно сохранить ссылку на право на гражданство в пункте 3 комментария. Предложенное г-ном Пелле добавление к этому пункту создает проблему с точки зрения логики и последовательности. В пункте указывается, что, хотя проекты статьи не применяются к случаям неправомерного правопреимства, это никак не затрагивает применение основного права на гражданство, как оно воплощено в других международно-правовых документах. Если добавить ссылку на статью 1 проекта документа, то это будет равнозначно утверждению, что право на гражданство, упомянутое в указанной статье, применяется, а проекты статей в целом — нет.

67. Г-н ЭКОНОМИДЕС говорит о том, что статья 3 запрещает государству-агрессору предоставлять свое гражданство жителям той территории, которую оно захватило неправомерным способом, и в пункте 3 комментария добавляется, что это не наносит ущерба праву на гражданство. С учетом замечания г-на Розенстока указанную фразу можно было бы дополнить словами "при условии, что такое гражданство не приобретается путем, который не соответствует принципам международного права, закрепленным в Уставе Организации Объединенных Наций, как это предусмотрено статьей 3". Это будет обеспечивать защиту права на гражданство не только в целом, но и в конкретных случаях, когда оно предоставляется государством-агрессором.

68. Г-н ПЕЛЛЕ говорит, что он не может согласиться с таким предложением, которое полностью меняет содержание проекта статьи. Конечная цель текста данно-

⁵ Резолюция 217 А (III) Генеральной Ассамблеи от 10 декабря 1948 года.

го документа заключается в том, чтобы отдельные лица не лишались своего гражданства в случае незаконной аннексии их страны. Он предпочел бы оставить текст в таком виде, в каком он изложен, однако, если г-н ЭКОНОМИДЕС настаивает на своем предложении, то, возможно, лучшим решением было бы вообще исключить данный пункт из текста.

69. Г-н РОЗЕНСТОК (Докладчик) говорит, что он полностью поддерживает эти замечания. Он очень хотел бы сохранить данный пункт с учетом его полезного значения. Он не считает, что данный пункт каким-либо образом оправдывает противоправную оккупацию или даже касается правовых аспектов такого деяния.

70. Г-н КАБАТСИ говорит, что он согласен, что данный пункт имеет очень полезное значение и его не следует исключать. Так же, как и г-н Пелле, он считает, что преследуемая цель заключается в том, чтобы население не лишалось своего гражданства в результате противоправной оккупации страны.

71. Г-н ЭКОНОМИДЕС говорит, что он хотел бы задать вопрос г-ну Пелле и г-ну Розенстоку. Имеет ли право государство-агрессор, которое нарушает международное право, противоправно оккупируя какую-либо территорию, предоставлять свое гражданство лицам, населяющим такую территорию? В статье 3 говорится, что нет, однако в пункте 3 комментария излагается обратная точка зрения.

72. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что в пункте 3 ничего не говорится кроме того, что статья 3 "не наносит ущерба" праву каждого человека на гражданство.

73. Он предлагает членам Комиссии путем поднятия рук проголосовать за то, хотят ли они сохранить пункт 3 комментария в его первоначальной редакции или исключить его.

Десятью голосами против пяти Комиссия принимает решение сохранить пункт 3 в его первоначальной формулировке.

Комментарий к статье 3 с внесенными в него поправками принимается.

Комментарии к статьям 4 и 5

Комментарии к статьям 4 и 5 принимаются.

Комментарий к статье 6

74. Г-н ПЕЛЛЕ говорит, что как и в случае пунктов 8 и 9 комментария к статье 2, следует включить конкретные ссылки на соответствующие положения части II.

75. Г-н РОЗЕНСТОК (Докладчик) говорит, что это можно будет сделать при помощи секретариата.

Комментарий к статье 6 с внесенными в него поправками принимается.

Комментарий к статье 7

76. Г-н ПЕЛЛЕ говорит, что во французском тексте пункта 1 после ссылки на "principes généraux" должны следовать слова "de droit", а не "du droit".

Предложение принимается.

77. Г-н ПЕЛЛЕ предлагает, чтобы после третьего предложения в пункте 3 текста на английском языке включить дополнительное пояснение относительно того, почему Комиссия предпочла термин "attribution" термину "granting". Можно было бы добавить следующую фразу: "и свидетельствует, что такое приобретение является результатом добровольного акта со стороны государства".

78. Г-н РОЗЕНСТОК (Докладчик) говорит о том, что он добавит в текст такого рода предложение.

Комментарий к статье 7 с внесенными в него поправками при этом понимании принимается.

Комментарий к статье 8

79. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ обращает внимание на техническую ошибку при перечислении в английском тексте.

80. Г-н ЭКОНОМИДЕС предлагает исключить в пункте 4 предложения с третьего по шестое включительно. В них излагается гипотеза, выходящая за рамки пункта 2 статьи 8, в котором указывается, что государство-преемник не может предоставлять свое гражданство проживающим за границей лицам против их воли, если только в противном случае они не станут лицами без гражданства. В третьем-шестом предложениях пункта 4 описывается, как государство может определять, желают ли такие лица приобрести их гражданство, и даже указывается на необходимость избегать наложения "большого административного бремени" на государство-преемника. Это предполагает, что государство с целью экономии времени и денег может автоматически и произвольно предоставлять свое гражданство лицам, проживающим за границей, при условии, что они могут отказаться от такого гражданства в обоснованный период времени. Но что будет в том случае, если такие лица проживают на другом конце планеты? Не будет ли это создавать серьезные неудобства с точки зрения поездки в государство-преемник для того, чтобы отказаться от своего гражданства? Как будут неграмотные лица информироваться о своем новом гражданстве? Будет ли такое мероприятие в действительности соответствовать основным правам человека? Государство располагает всеми возможностями для создания административной системы с целью выполнения пункта 2 статьи 8, и поэтому у Комиссии нет необходимости давать им рекомендацию, содержащуюся в третьем-шестом предложениях пункта 4 комментария.

81. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, выступая в качестве Председателя Рабочей группы, говорит, что он согласен с тем,

что в данном пункте содержится определенное допущение, касающееся согласия затрагиваемого лица, и это может вести к лишению определенных лиц их права на гражданства в том случае, если, например, они не будут своевременно поставлены в известность о том, что они имеют право отказаться от гражданства государства-преемника. Вместе с тем, данный пункт является, конечно, результатом серьезного изучения и содержится в тексте, принятом в первом чтении.

82. Г-н ПЕЛЛЕ говорит, что хотя он с пониманием относится к аргументам г-на Экономидеса, в том случае, если третье-шестое предложения будут исключены, формулировка пункта 4 комментария окажется оборванной и он никак не будет прояснять пункт 2. По крайней мере, следует четко указать, что вопрос об определении способов применения на практике принципа, изложенного в пункте 2 статьи 8, должен решаться непосредственно каждым государством.

83. Г-н РОЗЕНСТОК (Докладчик) говорит о том, что он также с пониманием относится к обеспокоенности, выраженной г-ном Экономидесом, и предлагает с тем, чтобы учесть ее, вставить слово "опровержимую" ("rebuttable") перед словами "презумпцию согласия" в пятом предложении.

Предложение принимается.

Комментарий к статье 8 с внесенными в него поправками принимается.

Заседание закрывается в 13 час. 05 мин.

2604-е ЗАСЕДАНИЕ

Пятница, 16 июля 1999 года, 10 час.

Председатель: г-н Здзислав ГАЛИЦКИЙ

Присутствуют: г-н Аддо, г-н Аль-Бахарна, г-н Аль-Хасауна, г-н Баэна Суарис, г-н Гая, г-н Гоко, г-н Дугард, г-н Кабатси, г-н Кандиоти, г-н Катек, г-н Ку-сума-Атмаджа, г-н Лукашук, г-н Мелескану, г-н Памбу Чивунда, г-н Пелле, г-н Шриниваса Рао, г-н Розенсток, г-н Сепульведа, г-н Симма, г-н Томка, г-н Хэ, г-н Экономидес, г-н Ямада.

Сотрудничество с другими органами (окончание)*

[Пункт 11 повестки дня]

* Перенесено с 2585-го заседания.

ЗАЯВЛЕНИЕ НАБЛЮДАТЕЛЯ ОТ СПЕЦИАЛЬНОГО КОМИТЕТА ЮРИСКОНСУЛЬТОВ ПО ПУБЛИЧНОМУ МЕЖДУНАРОДНОМУ ПРАВУ

1. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает наблюдателю от Специального комитета юрисконсульты по публичному международному праву (СКЮМПП) Совета Европы проинформировать Комиссию о последних событиях в деятельности Совета Европы после завершения пятидесятой сессии Комиссии.

2. Г-н БЕНИТЕС (наблюдатель от Специального комитета юрисконсульты по публичному международному праву Совета Европы) говорит, что в 1999 году, в год празднования 50-летней годовщины образования Совета Европы, в эту организацию вступило сорок первое государство-член — Грузия. Комитет старейшин под председательством г-на Мариу Соареша, которому было поручено пересмотреть структурную организацию и направления деятельности Совета, подготовил, по завершении своей работы, доклад, озаглавленный "Создание единой большой Европы"¹. В этом докладе отмечается, в частности, та польза, которую приносит деятельность в сфере правового сотрудничества.

3. В области оговорок к международным договорам, которая является основным направлением деятельности СКЮМПП, Комитет на заседании в Париже в сентябре 1998 года принял решение о своем преобразовании в Европейский наблюдательный комитет по оговоркам к международным договорам². Помощь в деятельности СКЮМПП оказывает группа экспертов по оговоркам к международным договорам, в заседаниях которой принимали участие, в частности, г-н Пелле и г-н Хафнер. Главным результатом деятельности этой группы стало принятие Комитетом министров Совета Европы рекомендации № R(99)13 об отношении к тем оговоркам к международным договорам, которые считаются неприемлемыми³. Эта рекомендация учитывает тот факт, что правовые службы министерств иностранных дел государств-членов Совета Европы не всегда располагают необходимыми средствами для комплексного анализа всех оговорок, которые формулируются в отношении международных договоров. В этом документе Комитет министров признает, прежде всего, что Венская конвенция 1969 года остается главным ориентиром в данной области, а последующие изменения, в частности формулирование оговорок общего характера и возрастающая роль органов по контролю, предусмотренных в некоторых международных договорах, не могли быть учтены в то время, когда принималась упомянутая Конвенция. Констатируя этот факт и с учетом, в частности, так называемого "strasбургского подхода", Комитет министров приложил к своей рекомендации перечень тех примерных вариан-

¹ Council of Europe (Strasbourg, 1998).

² Ibid., Committee of Ministers, document CM(98)172, appendix VI.

³ Ibid., 670th meeting of the Ministers' Deputies (18 May 1999).

тов отношения к оговоркам, которыми государства могут воспользоваться, если они сомневаются в приемлемости оговорок. Таким образом, предлагается несколько вариантов возможного отношения, начиная с простого принятия оговорки к сведению и заканчивая отклонением оговорки, сочтенной недействительной, и как следствие утверждением того, что либо сделавшее оговорку государство связано всеми положениями международного договора, либо, напротив, не может быть никаких договорных отношений между сделавшим оговорку государством и возражающим против этой оговорки государством. Заслуживает упоминания тот факт, что Комитет министров предлагает также в качестве альтернативы установить диалог со сделавшим оговорку государством в целях выявления глубинных причин, мотивирующих такую оговорку. В этой связи следует отметить, что определенное число государств, не являющихся членами Совета Европы, принимает участие в работе СКЮПМП. Так, на одном из своих заседаний группа экспертов по оговоркам к международным договорам провела обмен мнениями с наблюдателем от Канады относительно оговорки, которую эта страна сделала⁴ к Конвенции об оценке воздействия на окружающую среду в трансграничном контексте, и, в более общем плане, по вопросу о согласии федеративных государств выполнять положения международных договоров. Осуществляя свои функции в качестве Европейского наблюдательного комитета по оговоркам к международным договорам, СКЮПМП рассматривает оговорки, сформулированные любым государством к многосторонним договорам, которые содержат положения о правах человека в самом широком контексте, а также оговорки к документам Совета Европы. На одном из заседаний группы экспертов по оговоркам к международным договорам было, в частности, отмечено, что ряд оговорок, сделанных Государством Бахрейн к нескольким многосторонним конвенциям в области прав человека, могут вызвать сомнения в их правомерности. Поэтому группа поручила делегации Германии начать диалог с властями этой страны для выявления глубинных причин таких оговорок. И наконец, СКЮПМП приступил к рассмотрению документа, представленного делегацией Нидерландов и озаглавленного "Основные элементы оговорок, сделанных на различных стадиях процесса заключения международных договоров (переговоры, подписание и ратификация), а также после ратификации". Этот документ будет одобрен СКЮПМП в начале сентября 1999 года.

4. Второе направление деятельности Комитета – экспериментальный проект Совета Европы, который касается практики государств в области правопреемства и вопросов признания. На основе информации, собранной в рамках этого проекта, Комитет приступил, в сотрудничестве с тремя научно-исследовательскими институтами, к подготовке доклада, который будет

представлен Генеральному секретарю Совета Европы в сентябре 1999 года, а затем будет направлен Генеральному секретарю Организации Объединенных Наций вместе с рекомендацией № R(99)13 об отношении к оговоркам как вклад Совета Европы в проведение объявленного Организацией Объединенных Наций Десятилетия международного права⁵. В рамках своего третьего направления деятельности, касающегося согласия государств выполнять положения международных договоров, СКЮПМП опубликовал в 1996 году доклад, в котором описываются практика и законодательство в этой области 23 государств-членов. Он приступил к обновлению данного доклада, чтобы принять во внимание, с одной стороны, изменение ситуации в некоторых государствах-членах и, с другой стороны, увеличение числа государств – членов Совета Европы. И наконец, на своем заседании в Вене в марте 1999 года СКЮПМП принял решение об участии в праздновании столетия первой Международной конференции мира.

5. Деятельность Совета Европы в области прав человека была, прежде всего, ознаменована началом работы нового Европейского суда по правам человека, в состав которого входят пока лишь 40 судей, поскольку судья от Российской Федерации еще не был избран. Парадоксально, что после изменения структуры Суда, которое было обусловлено ростом числа рассматриваемых им дел, и вступления в силу Протокола №11 к Конвенции о защите прав человека и основных свобод о реорганизации механизма контроля, созданного этой Конвенцией, и учреждении Суда, темпы такого роста ускорились. В конце июня 1999 года на рассмотрении Суда находилось около 10 000 официальных обращений. Поэтому Председатель Суда предпринял анализ методов работы Суда в целях повышения его эффективности. Кроме того, в резолюции (99)50, принятой 7 мая 1999 года, Комитет министров постановил учредить пост Комиссара Совета Европы по правам человека, который будет несудебной инстанцией, уполномоченной поощрять образование и информационно-просветительскую деятельность в области прав человека, закрепленных в документах Совета Европы, а также уважение этих прав. Поскольку полномочия этой инстанции дополняют компетенцию наблюдательных органов, созданных в области прав человека, Комиссар не будет соответственно наделен правом рассматривать индивидуальные обращения. Комиссар по правам человека должен быть избран до конца 1999 года Парламентской ассамблеей Совета Европы из числа трех кандидатов, предложенных Комитетом министров. И наконец, Конвенцию о защите прав человека и достоинства человеческой личности в связи с применением достижений биологии и медицины, которая была открыта для подписания в Овьедо (Испания) в апреле 1997 года, подписали 28 государств – членов Совета Европы, и четыре из них ратифицировали. Конвенция, однако, еще не вступила в силу, по-

⁴ *Multilateral Treaties Deposited with the Secretary-General* (United Nations publication (Sales No. E.99.V.5), document ST/LEG/SER.E/17), p. 895.

⁵ См. 2575-е заседание, сноска 4.

скольку для этого необходима ратификация пяти государств. Кроме того, был принят Дополнительный протокол к Конвенции о защите прав человека и достоинства человеческой личности в связи с применением достижений биологии и медицины, касающийся запрещения клонирования человека, но он также пока еще не вступил в силу.

6. Что касается вопроса о борьбе против коррупции, которым Совет Европы занимается не столько для того, чтобы закрепить надлежащую практику в сфере международной торговли, сколько вследствие тех угроз, которые порождает коррупция для основополагающих принципов Совета, то среди изменений, происшедших за истекший год, следует прежде всего отметить Конвенцию об уголовной ответственности за коррупцию, которая была принята Комитетом министров 5 ноября 1998 года, открыта для подписания 27 января 1999 года и уже подписана 27 государствами. Кроме того, 5 мая 1998 года Комитет министров принял резолюцию (98)7 о санкционировании частичного и расширенного Соглашения, касающегося создания «Группы государств по борьбе с коррупцией — ГГБК». В соответствии со статьями 1 и 2 своего устава Группа призвана наращивать потенциал ее членов по ведению борьбы против коррупции, содействуя осуществлению, посредством динамичного процесса взаимной оценки и стимулирования, руководящих принципов борьбы с коррупцией, которые были приняты Комитетом министров Совета Европы 6 ноября 1997 года, а также правовых актов, подлежащих принятию в рамках реализации Программы действий по борьбе с коррупцией. К таким документам относится Конвенция об уголовной ответственности за коррупцию и проект конвенции о гражданской ответственности за коррупцию⁶, который планируется принять до конца 1999 года. Предусматривается также, что до конца 1999 года будет принят кодекс поведения государственных служащих. ГГБК начала свою деятельность в 1999 году.

7. Г-н ЛУКАШУК выражает, прежде всего, свое недоумение в связи с названиями "Конвенция об уголовной ответственности за коррупцию" и "Проект конвенции о гражданской ответственности за коррупцию", подразумевающими наличие двух ветвей международного права, которыми соответственно являются, по видимому, международное уголовное право и международное гражданское право. При таком подходе в один прекрасный день может появиться "конвенция о конституционном праве". Г-н Лукашук хотел бы получить по данному вопросу разъяснения наблюдателя от СКЮПМП.

8. Во-вторых, констатируя, что положения Конвенции об уголовной ответственности за коррупцию не имеют прямого применения в государствах, а подлежат осуществлению в рамках национального уголовного законодательства, г-н Лукашук спрашивает, соот-

ветствует ли это какому-либо общему принципу и относится ли максима "nullum crimen sine lege" (без закона нет преступления) только к национальному законодательству.

9. И наконец, при чтении пункта 1 статьи 18 и пункта 2 статьи 19 Конвенции об уголовной ответственности за коррупцию г-н Лукашук констатирует, что эта Конвенция вводит в европейское право новое понятие, которое ранее существовало лишь в законодательстве Соединенных Штатов Америки, а именно понятие об уголовной ответственности юридических лиц. И по этому вопросу он хотел бы услышать мнение наблюдателя от СКЮПМП.

10. Г-н СИММА говорит, что в приложении к рекомендации № R(99)13 его внимание привлекли два варианта типового заключительного заявления в ответ на неопределенные или определенные оговорки. В варианте с правительством государства X возражает против оговорок, сделанных правительством государства Y, но это возражение не препятствует вступлению в силу Конвенции между государством Y и государством X. Аналогичным образом дело обстоит в варианте d. Таким образом, Конвенция действует между государством X и государством Y, но уточняется, что государство Y не вправе ссылаться на эти оговорки. Известно, что возможность и даже правомерность подобной реакции вызывает серьезные споры. Поэтому г-н Симма хотел бы узнать, обсуждались ли эти вопросы в СКЮПМП, были ли высказаны несовпадающие мнения и единогласно ли был принят текст данной рекомендации.

11. Г-н АЛЬ-ХАСАУНА отмечает, что как статья 18 проекта конвенции о гражданской ответственности за коррупцию, так и статья 34 Конвенции об уголовной ответственности за коррупцию предусматривают их действие только на ограниченной части территории, определенной сторонами. Он спрашивает, идет ли в этом случае речь о простом применении того или иного правового метода. Кроме того, он хотел бы узнать, будут ли эти два договора действовать в отношении государств, не входящих в Совет Европы.

12. Г-н ГОКО выражает удовлетворение в связи со все более широким признанием международного характера проблемы коррупции и напоминает о деятельности, уже осуществленной в этой области ООН, ОАГ, а также такими неправительственными организациями, как Международная ассоциация адвокатов и Международное объединение за гласность. В то время, как были достигнуты значительные успехи в борьбе с коррупцией среди государственных служащих, есть одна область, которая осталась пока не охваченной, а именно разграбление общенародных богатств каким-либо бесчестным государственным руководителем. Никакие превентивные меры не могут быть приняты для искоренения такой практики, которая может, между тем, привести к разорению той или иной страны. Можно однако рассмотреть вопрос о введении соответствующей

⁶ Council of Europe, Parliamentary Assembly, document 8341.

ших мер наказания. Хотя и крайне важно закрепить обязанности государственных служащих в каком-либо кодексе поведения, необходимо также обеспечить соблюдение этого кодекса, и любой документ о борьбе с коррупцией должен предусматривать создание контрольного органа, без которого этот документ так и останется на бумаге.

13. Г-н ДУГАРД, касаясь коллективных действий, которые планирует предпринять Совет Европы для того, чтобы оговорки к международным договорам не носили слишком общий характер и, следовательно, были приемлемыми, хотел бы получить более подробную информацию о тех мерах, которые уже были приняты применительно к оговоркам, сделанным Государством Бахрейн, и, в частности, хотел бы узнать, привели ли эти меры к проведению переговоров или формированию какого-либо заявления. В любом случае речь идет о важном шаге к отклонению оговорок, признанных противоправными.

14. Г-н ЭКОНОМИДЕС говорит, что он с интересом ознакомился с текстом рекомендации № R(99)13, который содержит парадигму возможных вариантов отношения государств к оговоркам, квалифицируемым как неприемлемые. Он не знает, заключается ли цель этой рекомендации в поощрении совместных действий государств – членов Совета Европы, но в любом случае она является крайне важной для всех правовых служб министерств иностранных дел, которые могут принимать к руководству ее положения, реагируя на оговорки, близкие к неправомерным. В то же время, г-н Экономидес сожалеет о том, что наблюдатель от СКЮПМП не упомянул о деятельности Европейской комиссии «Демократия через закон» (Венецианская комиссия), которая недавно провела исследование о правовых основах международной политики⁷ и направила государствам-членам вопросник, который касается возможности субъектов федерации заключать международные договоры с третьими государствами и отношений между федеральным правительством и субъектами федерации в связи с выполнением положений международных договоров⁸.

15. Г-н БЕНИТЕС (наблюдатель от Специального комитета юрисконсульты по публичному международному праву Совета Европы), отвечая на вопрос г-на Лукашука, говорит, что, выбирая названия "Конвенция об уголовной ответственности за коррупцию" и "Конвенция о гражданской ответственности за коррупцию", Междисциплинарная группа по проблеме коррупции не намеревалась, конечно же, вводить новые категории международного публичного права. Группа скорее хотела дать этим документам как можно более общее название, точно отражающее их содержание и сферу

действия. Цель этих документов является смелой, поскольку области их применения гораздо шире сферы действия всех других международных договоров, уже принятых по этому вопросу. Трудности, с которыми обязательно столкнутся национальные власти при переводе и разъяснении этих названий, должны быть несколько сглажены пояснительной запиской, приложенной к тексту указанных документов.

16. Что касается вопроса о немедленном применении положений Конвенции об уголовной ответственности за коррупцию, то г-н Лукашук, конечно же, прав: в любом случае Конвенция побуждает национальные власти государств-участников ввести уголовную ответственность за правонарушения, на пресечение которых эта Конвенция направлена. Следует, однако, подчеркнуть, что, постановив учредить ГГБК, в работе которой могут на равных основаниях участвовать как государства – члены Совета Европы, так и другие государства, Комитет министров создал механизм контроля, призванный способствовать обеспечению эффективности и соблюдению этой Конвенции. Учреждение такой Группы соответствует той озабоченности, которую выразил г-н Гоко по данному вопросу.

17. Понятие ответственности юридических лиц, включение которого в Конвенцию об уголовной ответственности за коррупцию отметил г-н Лукашук, является, действительно, новым для большинства правовых систем континентальной Европы. Введение этого понятия в текст Конвенции объясняется тем, что несколько государств, не являющихся членами Совета Европы, – число таких государств, проявляющих интерес к его работе, возрастает, – приняли активное участие в подготовке Конвенции.

18. Касаясь замечаний г-на Симмы относительно вариантов *c* и *d* типового заключительного заявления, изложенных в приложении к рекомендации № R(99)13, наблюдатель от СКЮПМП говорит, что эти положения обстоятельно обсуждены на всех уровнях, в том числе в Комитете министров. Был, в частности, рассмотрен вопрос о целесообразности сохранения двух почти идентичных положений. Действительно, вариант *d* отличается от варианта *c* лишь последней фразой, единственной целью которой является придание ему несколько более конкретного характера, и имеет, соответственно, определенную воспитательную направленность.

19. Негативное воздействие неправомерных оговорок на эффективность международных конвенций, в частности конвенций о правах человека, является тем вопросом, который постоянно находится в центре внимания Комитета министров. Между тем, СКЮПМП начал работу в этой области с анализа общего подхода, называемого "страсбургским", основной принцип которого излагается в девятом пункте преамбулы рекомендации № R(99)13. Этот подход уже весьма подробно обсуждался в рабочих группах.

20. Отвечая на вопросы г-на Аль-Хасауны, наблюдатель от СКЮПМП говорит, что возможность ограни-

⁷ Ibid., Report on the legal foundation for foreign policy (Strasbourg, 1998), document CDL-INF(1998)013.

⁸ Ibid., Federal and regional States (Strasbourg, 1997), document CDL-INF(1997)005.

ченного территориального применения, предусмотренная в статье, общей для Конвенции об уголовной ответственности за коррупцию и Конвенции о гражданской ответственности за коррупцию, логично вписывается в рамки общепринятой практики разработки международных договоров. Хотя и можно допустить, что отличительные особенности территорий государств — членов Совета Европы не могут служить основанием для отказа от борьбы с отмыванием грязных денег и коррупцией, не следует забывать, что эти документы являются результатом переговоров, на которых было принято во внимание реальное положение дел. В то же время документы Совета Европы, в частности, документы о борьбе с коррупцией открыты, как и ГТБК, для добровольного присоединения государств, не являющихся членами Совета.

21. Касаясь замечаний г-на Дугарда относительно принципа коллективных действий против неправомерных оговорок, наблюдатель от СКЮПМП сообщает о том, что в марте 1999 года Группа специалистов СКЮПМП по оговоркам к международным договорам рассмотрела вопрос о согласии государств-субъектов федерации выполнять положения того или иного международного договора. После того, как в ходе этого обсуждения наблюдатель от Канады заявил, что в его стране провинции наделены законодательными полномочиями и что федеральные власти не могут гарантировать осуществление Конвенции об уголовной ответственности за коррупцию на их территории, некоторые делегации выразили мнение о том, что федеративным государствам, субъекты которых наделены законодательными полномочиями, надлежит принять меры для предварительного получения согласия этих субъектов выполнять положения международного договора, с тем чтобы при присоединении к этому договору согласие федеративного государства охватывало также и составляющие его элементы. Обсуждение этого вопроса не закрыто, поскольку некоторые члены Совета Европы уже сообщили о том, что их правительства, возможно, сделают соответствующие оговорки. Коллективные действия, которые можно предпринять для их разубеждения, могут носить лишь неофициальный характер, предусматривается начать диалог с формирующим оговорку государством для выявления скрытых причин, которые побуждают его сделать неправомерную или близкую к неправомерной оговорку. Нельзя сказать, что эта практика всегда приносила успех, но ее целесообразность доказана, и поэтому она отражена в варианте *f* примерных положений заключительного заявления, который содержится в рекомендации № R(99)13. В настоящее время СКЮПМП вступил в такие переговоры с Бахрейном через посредство представителя одного из его государств-членов. Речь идет, разумеется, о неофициальных консультациях, поскольку государства не обязаны отказываться от малейшей части своего суверенитета — хотя они и могут сделать это, — чтобы отреагировать на конкретные оговорки. Этот метод позволяет лишь получить дополнительную информацию.

22. Переходя к вопросу г-на Гоко относительно возможностей судебного преследования руководителей за коррупцию, он цитирует статью 1 Конвенции об уголовной ответственности за коррупцию, где содержится определение дополнительного лица, которое, в широком его толковании, включает пост премьер-министра, т.е. руководителя правительства. Однако вопрос о судебном преследовании главы государства носит абсолютно иной характер. Хотя этот вопрос действительно заслуживает обсуждения, он не рассматривается в данной Конвенции вследствие тех весьма щекотливых проблем, которые он вызывает. Не стоит, однако, строить прогнозы, и ничто не свидетельствует о том, что в этой области нельзя продвинуться вперед.

23. Отвечая на замечания г-на Экономидеса, он говорит, что упомянутая рекомендация в самом деле направлена не на поощрение коллективных действий, а на оказание помощи правовым департаментам министерств иностранных дел. Кроме того, оратор просит Комиссию извинить его за то, что он не упомянул о Венецианской комиссии, ибо речь идет об одном из наиболее важных органов, который вносит значительный вклад в развитие конституционного права. Он примет меры к тому, чтобы принимаемые этой Комиссией документы направлялись в Комиссию международного права.

24. Г-н ПЕЛЛЕ, касаясь заданного г-ном Дугардом вопроса и ответа наблюдателя от СКЮПМП, спрашивает у последнего, были ли случаи, когда коллективные действия приносили успех, побудив сделавшее оговорку государство изменить свою позицию.

25. Г-н БЕНИТЕС (Наблюдатель от Специального комитета юрисконсульты по публичному международному праву Совета Европы) говорит, что случаи, когда такие действия побуждали сделавшее оговорку государство изменить свою позицию, разумеется, имели место, но в данный момент он не может привести конкретные примеры. Он хотел бы, тем не менее, подчеркнуть, что успех таких действий не следует определять тем, побудили они или нет сделавшее оговорку государство изменить или снять свою оговорку. Особая ценность такого диалога заключается в том, что благодаря ему другие государства-участники получают информацию, которая была им неизвестна и на основе которой они могут принять решение не выдвигать возражений в отношении оговорок.

26. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ полагает, что в своем весьма содержательном выступлении наблюдатель от СКЮПМП, возможно, недостаточно выделил ту схожесть вопросов, рассматриваемых этой организацией и самой Комиссией, которая позволяет обоим органам использовать взаимно достигнутые результаты. Так, глава Европейской конвенции о гражданстве, где речь идет о правопреемстве государств, значительно помогла Комиссии в рассмотрении вопроса о гражданстве в контексте правопреемства государств.

27. В заключение Председатель еще раз благодарит наблюдателя от СКЮМПП и выражает надежду на то, что сотрудничество Комиссии с этим органом продолжится.

Проект доклада Комиссии о работе ее пятьдесят первой сессии (продолжение)

ГЛАВА IV. Гражданство в связи с правопреемством государств (продолжение) (A/CN.4/L.581 и Add.1)

Е. Тексты проектов статей о гражданстве физических лиц в связи с правопреемством государств, принятых Комиссией во втором чтении (продолжение) (A/CN.4/L.581/Add.1)

2. ТЕКСТЫ ПРОЕКТОВ СТАТЕЙ С КОММЕНТАРИЯМИ К НИМ (продолжение)

Комментарии к статьям 9 и 10

Комментарии к статьям 9 и 10 принимаются.

Комментарий к статье 11

28. Г-н ПЕЛЛЕ полагает, что выражение "серая зона", используемое в последнем предложении пункта 6 комментария, является неудачным, поскольку в данном случае четко установлена юрисдикция затрагиваемых государств. Он предлагает закончить эту фразу словами "затрагиваемым лицам, попадающим в зону конкурирующих юрисдикций затрагиваемых государств".

29. Кроме того, он хотел бы вернуться к уже принятому Комиссией изменению, которое он предложил (2603-е заседание) относительно пункта 3 комментария к статье 7. Он, действительно, предложил уточнить в этом пункте, что термину "attribution" (предоставление) было отдано предпочтение перед термином "ostroi", поскольку данный термин предполагает добровольный акт со стороны государств. На самом деле следует говорить об обратном. Комиссия отдала предпочтение термину "attribution", чтобы показать, что приобретение нового гражданства не всегда является результатом четко выраженного решения государства. И наконец, в целом он по-прежнему сожалеет о замене слов "реальная связь" словами "надлежащая связь".

30. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ благодарит г-на Пелле за то, что он вернулся к пункту 3 комментария к статье 7: хотя его первоначальное предложение было принято Комиссией, в связи с ним у секретариата возникли проблемы. В комментарий будет включена фраза в предложенной им только что формулировке.

31. Г-н РОЗЕНСТОК (Докладчик), поддерживаемый г-ном КАБАТСИ, говорит, что в последней фразе пункта 6 комментария к статье 11 предпочтительнее говорить о "перекрывающихся друг друга", нежели о "конкурирующих" юрисдикциях.

32. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ понимает так, что Комиссия желает принять комментарий к статье 11 при условии

внесения предложенных г-ном Пелле и Докладчиком Комиссии изменений в последнее предложение пункта 6, заключительная часть которого будет гласить: "в решении проблем предоставления гражданства затрагиваемым лицам, попадающим в зону перекрывающихся друг друга юрисдикций затрагиваемых государств".

Предложение принимается.

Комментарий к статье 11 с внесенными в него изменениями принимается.

Комментарий к статье 12

33. Г-н ПЕЛЛЕ считает чрезмерным, принимая во внимание состоявшиеся по данному вопросу весьма продолжительные обсуждения, констатировать в конце пункта 6 комментария, что "указанная проблема не возникает".

34. Г-н РОЗЕНСТОК (Докладчик) предлагает, с учетом замечания г-на Пелле, сказать, что указанная проблема "не будет возникать часто".

35. Г-н КРОУФОРД отмечает, что в каждом отдельном случае необходимо принимать во внимание особенности соответствующей семьи. Он может тем не менее поддержать изменение, предложенное Докладчиком.

36. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ понимает так, что Комиссия желает принять комментарий к статье 12 при условии внесения предложенного Докладчиком изменения в пункт 6.

Предложение принимается.

Комментарий к статье 12 с поправками принимается.

Комментарий к статье 13

Комментарий к статье 13 принимается.

Комментарий к статье 14

37. Г-н ПЕЛЛЕ, поддерживаемый г-ном КРОУФОРДОМ, говорит, что он не одобряет чрезмерную осторожность, целиком мотивированную политическими соображениями, которая, как представляется, была принята за основу при составлении этого комментария, и в частности пункта 2. Он считает необходимым привести, возможно, в сноске внизу страницы два-три примера из "опыта последнего времени", упомянутого в последнем предложении этого пункта.

38. Г-н РОЗЕНСТОК (Докладчик) выражает готовность подготовить совместно с секретарем Комиссии сноску, учитывающую предложение г-на Пелле.

39. Г-н ТОМКА, поддерживаемый г-ном СИММОЙ, предлагает прервать рассмотрение комментария к ста-

тье 14 и возобновить его, когда будет подготовлена сноска.

40. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, если нет возражений, он будет считать, что Комиссия желает принять комментарий к статье 14 при том понимании, что необходимые изменения будут внесены секретариатом.

Предложение принимается.

Комментарий к статье 14 при этом понимании принимается.

Комментарии к статьям 15-18

Комментарии к статьям 15-18 принимаются.

Комментарий к статье 19

41. Г-н ПЕЛЛЕ говорит, что его смутила последняя фраза пункта 1, особенно слова "роль... является негативной", которые представляются ему недостаточно ясными. Кроме того, формулировка "с точки зрения общих принципов и обычаев" является неудачной, поскольку принципы, о которых идет речь, основаны как раз на обычаях, и противопоставлять их друг другу нецелесообразно.

42. Г-н РОЗЕНСТОК (Докладчик) поясняет, что решение государств предоставлять свое гражданство некоторым лицам относится к сфере их внутреннего права. Международное право действует лишь в тех случаях, когда в связи с этим решением возникает проблема, например, когда оно приводит к появлению лиц без гражданства или препятствует воссоединению семьи. Поэтому данная фраза призвана указать, что есть момент, начиная с которого происходит переход из сферы внутреннего права в сферу норм международного права о гражданстве. Именно так следует понимать "негативную" роль международного права.

43. Г-н КРОУФОРД напоминает о том, что на сорок девятой сессии в 1997 году Комиссия долго обсуждала по существу как раз этот вопрос⁹. Был сделан, в частности, вывод о том, что, когда государство А оккупирует государство В, оно не может навязать свое гражданство жителям государства В. В то же время выражение "в конечном счете" в начале этой фразы представляется неуместным. Следовало бы скорее сказать "в большинстве случаев".

44. Г-н СИММА согласен с тем, как Докладчик Комиссии истолковал слова "роль... является негативной". Что касается второго замечания г-на Пелле, то, если под "общими принципами" следует понимать принципы, изложенные в пункте 1 статьи 38 Статута Международного Суда, то они должны быть упомянуты отдельно.

⁹ См. Ежегодник..., 1997 год, том I, 2486-е заседание, пункты 8 и последующие, и 2499-е заседание, пункты 50-64.

45. Г-н ПЕЛЛЕ поясняет, что, по его мнению, принципы, о которых идет здесь речь, являются, действительно, общепринятыми принципами международного права, а не общеправовыми принципами, о которых идет речь в Статуте Суда. Он предлагает заменить последнюю фразу текстом, в котором будет четко сказано о том, что "В конечном счете общие принципы международного права в вопросах гражданства ограничивают дискреционные полномочия государств".

46. Г-н РОЗЕНСТОК (Докладчик) полагает, что такая формулировка приведет к утрате основного смысла фразы. Речь идет о констатации того, что, хотя предоставление гражданства относится главным образом к области внутреннего права, это происходит не во всех случаях.

47. Г-н ПЕЛЛЕ предлагает следующую формулировку последней фразы пункта 1: "В конечном счете, хотя гражданство относится главным образом к области внутреннего права государств, общие принципы международного права в вопросах гражданства ограничивают дискреционные полномочия государства".

48. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что эта формулировка устраняет возникшую проблему, и, если нет возражений, он будет считать, что Комиссия согласна с этим предложением.

Предложение принимается.

49. Г-н ГАЯ говорит, что содержащиеся в пункте 3 слова "государство-преемник может быть ограничено в своих полномочиях распространять свое гражданство на лиц, не имеющих действительной связи с затрагиваемой территорией" могут создать впечатление о том, что государства, напротив, вправе отказывать предоставлять свое гражданство и, следовательно, провоцировать появление лиц без гражданства, что проекты статей как раз и призваны предотвращать. Чтобы рассеять такое впечатление, он предлагает добавить в конце пункта 3 следующую фразу: "К тому же решение по делу *Nottebohm* касалось лишь приемлемости ходатайства о дипломатической защите и не подразумевало того, что с каким-либо лицом можно в целом обращаться как с лицом без гражданства".

50. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ будет считать, что Комиссия поддерживает это предложение.

Предложение принимается.

Комментарий к статье 19 с внесенными в него поправками принимается.

Комментарий к части II

51. Отвечая на вопрос г-на КУСУМА-АТМАДЖИ, ПРЕДСЕДАТЕЛЬ поясняет, что Комиссия уже вклю-

чила несколько пунктов общего характера в качестве комментария к проектам статей в целом. Такой же подход используется в отношении начала части II. Это решение представляется оптимальным.

52. Отвечая на замечание г-на КАТЕКИ, г-н ПЕЛЛЕ предлагает разбить на две части пункт 1 и начать пункт 2 со слов "Что касается критерия...". Именно с этого места комментарий переходит от общих соображений к подробным пояснениям.

Комментарий к части II с внесенными в него изменениями принимается.

Комментарий к статье 20

53. Г-н ПЕЛЛЕ поднимает вопрос о некоторых сносках. По его мнению, в заключительном комментарии нецелесообразно отсылать читателя к предшествующим докладам: либо излагаемые в этих докладах соображения являются важными и их следует воспроизвести, либо они утратили актуальность и не заслуживают упоминания. Комментарий должен быть самостоятельным текстом. Докладчик мог бы, по всей вероятности, внести несколько соответствующих изменений.

54. Г-н СИММА считает обоснованным замечание г-на Пелле, отмечая, однако, что в некоторых сносках содержатся ссылки на более чем 25 пунктов. Будет очень трудно обобщить и еще труднее воспроизвести текст столь объемистых выдержек из предшествующих докладов. В то же время может вызвать критику решение, которое заключается в изложении ссылки на уже упомянутые документы с помощью пометки "op.cit.", поскольку читатель теряет ориентацию.

55. После обмена мнениями между г-ном КАТЕКОЙ, г-ном КРОУФОРДОМ и г-ном СИММОЙ относительно текста сносок и библиографических ссылок ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что используемая в Организации Объединенных Наций система твердо укоренилась и ее практически невозможно изменить.

56. Г-н ПЕЛЛЕ говорит, что, хотя стремление Комиссии как можно лаконичнее изложить свои комментарии вполне понятно, они могут утратить свою ценность для лиц, занимающихся международным правом на практике. В любом случае отсылать к пространным разделам предшествующих докладов нецелесообразно, поскольку это равносильно принятию пунктов, которые не были повторно рассмотрены и против которых некоторые члены Комиссии выразили бы, возможно, свои возражения.

57. Г-н РОЗЕНСТОК (Докладчик) полагает, что комментарий должен, напротив, легко читаться и, следовательно, быть более лаконичным. Сноски внизу страницы служат ориентирами для читателя, стремящегося получить дополнительную информацию по тому или иному вопросу.

58. Г-н СИММА констатирует, что во всех сносках, содержащих ссылки на предшествующие доклады, речь идет о пунктах, касающихся практики государств. Если в комментарии воспроизвести полностью все примеры такой практики, то его объем удвоится и читать его будет труднее, как справедливо отметил г-н Розенсток.

59. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ полагает, что Комиссия может принять рассматриваемый комментарий при условии, что сноски, в которых она делает ссылку на некоторые разделы предшествующих докладов, не означают того, что Комиссия согласна с содержанием этих докладов: она лишь желает сделать ссылку на недавние примеры из практики государств.

Комментарий к статье 20 принимается.

Заседание закрывается в 13 час. 15 мин.

2605-е ЗАСЕДАНИЕ

Понедельник, 19 июля 1999 года, 10 час. 05 мин.

Председатель: г-н Здзислав ГАЛИЦКИЙ

Присутствуют: г-н Аддо, г-н Баэна Суарис, г-н Гая, г-н Гоко, г-н Дугард, г-н Кабатси, г-н Кандиоти, г-н Катека, г-н Кроуфорд, г-н Кусума-Атмаджа, г-н Лукашук, г-н Пелле, г-н Розенсток, г-н Томка, г-н Хафнер, г-н Хэ, г-н Экономидес, г-н Элараби, г-н Ямада.

Ответственность государств¹ (продолжение)* (A/CN.4/492², A/CN.4/496, раздел D, A/CN.4/498 и Add.1-4³, A/CN.4/L.574 и Corr.3)

[Пункт 3 повестки дня]

ПРОЕКТЫ СТАТЕЙ, ПРЕДЛОЖЕННЫЕ РЕДАКЦИОННЫМ КОМИТЕТОМ

1. Г-н КАНДИОТИ (Председатель Редакционного комитета), внося на рассмотрение доклад Редакционного комитета по проектам статей об ответственности государств (A/CN.4/L.574 и Corr.3), говорит, что на нынешней сессии Комиссии Комитет провел 26 засе-

* Перенесено с 2600-го заседания.

¹ Текст проектов статей, принятых Комиссией в предварительном порядке в первом чтении, см. *Ежегодник...*, 1996 год, том II (часть вторая), стр. 74, документ A/51/10, глава III, раздел D.

² Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1999 год, том II (часть первая).

³ Там же.

даний и что 13 из них были посвящены вопросу об ответственности государств.

2. На пятидесятой сессии Редакционный комитет приступил ко второму чтению проектов статей об ответственности государств и сумел завершить работу по всем статьям, переданным ему на той сессии⁴. Согласно устоявшейся практике, Комиссия не принимает решений по полученным от Комитета статьям в отсутствие комментариев, а также откладывает принятие статей, рассмотренных во втором чтении, до тех пор, пока Комитет не рассмотрит все статьи по данной теме. Таким образом, Комитет имеет возможность, при необходимости, внести изменения в принятые ранее статьи с учетом последующих статей. При этом понимании он препровождает статьи Комиссии и рекомендует ей принять к сведению его доклад.

3. На текущей сессии на рассмотрении Редакционного комитета находились статьи, содержащиеся в главах III (Нарушение международного обязательства), IV (Ответственность государства в связи с деянием другого государства) и V (Обстоятельства, исключющие противоправность) первой части проекта. Комиссия подробно обсудила эти главы, и в процессе подготовки статей Комитет принял во внимание высказанные замечания и принятые решения.

4. Названия и тексты проектов статей, принятых Редакционным комитетом на пятьдесят первой сессии, гласят:

ГЛАВА III

НАРУШЕНИЕ МЕЖДУНАРОДНОГО ОБЯЗАТЕЛЬСТВА

Статья 16. 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 17

[Исключена]

Статья 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 19

1. [Исключена]

...

Статья 20

[Исключена]

⁴ Текст этих проектов статей см. *Ежегодник.., 1998 год*, том I, 2562-е заседание, стр. 361, пункт 72.

Статья 21

[Исключена]

Статья 22

[См. статью 26-бис]

Статья 23

[Исключена]

Статья 24. Время, в течение которого продолжается нарушение международного обязательства

1. Нарушение международного обязательства деянием государства длящегося характера происходит в момент, когда это деяние совершается, даже если последствия этого деяния продолжают.

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 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.

Статья 26

[Исключена]

Статья 26-бис

...

ГЛАВА IV

ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ГОСУДАРСТВА В СВЯЗИ С ДЕЯНИЕМ ДРУГОГО ГОСУДАРСТВА

Статья 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:

а) данное государство делает это, будучи осведомленным об обстоятельствах международно-противоправного деяния; и

б) деяние являлось бы международно-противоправным в случае его совершения данным государством.

Статья 27-бис. 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:

- а) данное государство делает это, будучи осведомленным об обстоятельствах международно-противоправного деяния; и
- б) деяние являлось бы международно-противоправным в случае его совершения данным государством.

Статья 28. Принуждение другого государства

Государство, которое принуждает другое государство к совершению какого-либо деяния, несет международную ответственность за данное деяние, если:

- а) такое деяние, если бы не принуждение, являлось бы международно-противоправным деянием принуждаемого государства; и
- б) принуждающее государство делает это, будучи осведомленным об обстоятельствах этого деяния.

Статья 28-бис. 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 29. Согласие

Правомерное согласие государства на совершение конкретного деяния другим государством исключает противоправность этого деяния применительно к первому государству, поскольку это деяние находится в пределах вышеуказанного согласия.

Статья 29-бис. Соблюдение императивных норм

Противоправность деяния государства исключается, если это деяние требуется в данных обстоятельствах в силу императивной нормы общего международного права.

Статья 29-тер. Самооборона

Противоправность деяния государства исключается, если это деяние является законной мерой самообороны, принятой в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций.

Статья 30

[Контрмеры в связи с международно-противоправным деянием]

...

Статья 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:

- а) если возникновение форс-мажора является результатом – либо самостоятельно, либо в сочетании с другими факторами – поведения ссылающегося на него государства; или
- б) если государство взяло на себя ответственность за такое возникновение.

Статья 32. Бедствие

1. Противоправность деяния государства, не соответствующего международному обязательству этого государства, исключается, если у исполнителя деяния, о котором идет речь, не было иного разумного пути спасти свою жизнь или жизнь других вверенных ему лиц.

2. Пункт 1 не применяется:

- а) если ситуация бедствия является результатом – либо самостоятельно, либо в сочетании с другими факторами – поведения ссылающегося на него государства; или
- б) если деяние, о котором идет речь, могло вызвать сравнимое или более тяжкое бедствие.

Статья 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:

- а) является единственным средством для государства защитить существенный интерес от тяжкой и неминуемой угрозы; и
- б) 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:

- а) если международное обязательство, о котором идет речь, происходит из императивной нормы общего международного права; или
- б) если международное обязательство, о котором идет речь, исключает возможность ссылки на необходимость; или
- с) если государство способствовало возникновению состояния необходимости.

Статья 34

[См. статью 29-тер]

Статья 34-бис

...

Статья 35. Последствия ссылки на обстоятельство, исключющее противоправность

Ссылка на обстоятельство, исключющее противоправность, в соответствии с настоящей главой, делается без ущерба:

- а) для соблюдения обязательства, о котором идет речь, если и в той мере, в какой обстоятельство, исключющее противоправность, более не существует;
- б) для вопроса о компенсации за любой материальный вред или убытки, причиненные деянием, о котором идет речь.

5. Согласно общему мнению Комиссии, выраженному также некоторыми правительствами, глава III является излишне подробной и создает трудности, связанные с толкованием. В подготовленном им резюме предложений, касающихся главы III и содержащихся в пункте 156 его второго доклада об ответственности государств (A/CN.4/498 и Add.1-4), Специальный докладчик значительно сократил число статей.

6. Первой в главе III фигурирует статья 16 (Наличие нарушения международного обязательства). Специальный докладчик внес предложение о том, что статью 16, пункт 1 статьи 17 и пункт 1 статьи 19 следует объединить. Редакционный комитет счел новую структуру экономичной, последовательной и логичной. Кроме того, учитывая предложения, высказанные на заседаниях Комиссии, Комитет отразил идеи, выраженные в статьях 20 и 21, в статье 16.

7. Статьи 20 и 21 касаются проведения различия между обязательствами поведения и результата, однако Специальный докладчик предложил исключить их на тех основаниях, что эти обязательства не всегда можно разделить, как об этом говорится в статьях, что различие, как представляется, не влияет на остальную часть проектов статей и что слова "обязательства поведения" вводят в заблуждение, тогда как слова "обязательства средства" являлись бы более точными. Большинство членов Комиссии поддержали эту точку зрения и предложение об исключении статей 20 и 21. Однако некоторые из них выразили обеспокоенность по поводу того, что, поскольку указанное различие получило распространение и признание в международном праве, его следовало бы сохранить в какой-либо другой части проекта. С целью учета этой обеспокоенности Редакционный комитет согласился с тем, что описание различных форм обязательств можно было бы включить в комментарий, тогда как в самом тексте следует вести речь лишь о "характере" обязательства, заменив ссылку на "содержание" обязательства, первоначально предложенную Специальным докладчиком. Новая формулировка не только включает в статью 16 суть пункта 1 статьи 19, но и служит вводной фразой, с помощью которой понятия обязательств средств и результата могут быть разъяснены в комментарии. В комментарии было бы также разъяснено, почему Комиссия не полностью отказалась от идеи проведения различия между разными видами обязательств: в некоторых случаях оно может являться полезным с концептуальной точки зрения, хотя для целей проекта оно не имеет очевидной нормативной пользы. В комментарии также разъяснялись бы различные виды обязательств и причины, определяющие к ним несколько различающийся подход, включая изменение названия обязательства "поведения" на обязательство "средства".

8. Редакционный комитет принял решение об исключении статьи 23. Мнения, выраженные на заседаниях Комиссии, совпали с выводом Специального докладчика о том, что статья 23 может быть истолкована неправильно и что обязательство предотвращения является одной из форм обязательства результата. В комментарии по статье 16 этот вопрос будет также рассмотрен.

9. Что касается существа, то Комиссия обсудила вопрос о взаимосвязи между противоправностью и ответственностью в контексте статьи 16, другими словами, вопрос о взаимосвязи между главами III и IV. Специальный докладчик предложил включить слова "со-

гласно международному праву" с целью уточнения ссылки на деяние государства в статье 16. Включение этих слов преследует цель подчеркнуть идею о том, что требование, согласно которому государство обязано выполнить обязательство, проистекает не только из самого обязательства, но и из системы международного права, предписывающей это обязательство, системы, в которой также затрагиваются вопросы коллизирующих обязательств, обстоятельств, исключających противоправность, и иерархии норм международного права. Члены Комиссии высказали различные мнения относительно необходимости или целесообразности включения слов "согласно международному праву". После длительного обсуждения Редакционный комитет пришел к мнению о том, что эти слова могут толковаться неоднозначно. В статье 4 (Квалификация деяния государства международно-противоправным) уже говорится о том, что отнесение того или иного деяния к категории противоправных осуществляется на основании норм международного права. Взаимосвязь между статьями 4 и главой V будет установлена в комментарии к рассматриваемой статье.

10. С точки зрения формулировки статья 16, предложенная Редакционным комитетом, в целом совпадает с той, которая была принята в первом чтении. Специальный докладчик предложил заменить слова "is not in conformity with" (не соответствует) словами "does not comply with" (не соответствует), однако Комитет счел более уместной формулировку статьи, принятой в первом чтении. Слова "независимо от его источника" в тексте, предложенном Комитетом, были взяты из пункта 1 статьи 17 и проясняют идею о том, что вторичные нормы не проводят различия между обычными, договорными или другими источниками обязательства или между обязательствами *ex contractu* или *ex delictu*. Включение этих слов представляется оправданным. Комитет также согласился с тем, что слово "origin" (происхождения), которое использовалось в тексте статьи 17, принятой в первом чтении, шире по значению, чем слово "source" (источника), предложенное Специальным докладчиком. Комитет исключил из пункта 1 статьи 17 слова "будь то обычного, договорного или иного", исходя из того, что их можно было бы использовать и пояснить в комментарии и что сохранение этих слов сделало бы текст излишне громоздким. Название статьи 16 осталось без изменений, а в силу изменения формулировки этой статьи были исключены статья 17, пункт 1 статьи 19 и статьи 20, 21 и 23.

11. В статье 18 (Международное обязательство, находящееся в силе в отношении государства) рассматривается принцип интертемпоральных (или межвременных) правовых норм, касающихся ответственности государств. Статья 18, принятая в первом чтении, состояла из пяти пунктов. В пункте 1 излагался общий принцип интертемпорального права, в пункте 2 велась речь об исключении из этого принципа применительно к императивным нормам, а в пунктах 3-5 рассматривались интертемпоральные последствия нарушений, имеющих длящийся характер или связанных с состав-

ными и сложными деяниями. Специальный докладчик предложил сохранить пункт 1, однако изменить его формулировку, заменив фразу, содержащую условие, позитивной гарантией, рассмотреть вопросы, поднятые в пункте 2, в контексте главы V и перенести пункты 3-5 в статьи 24 и 25, касающиеся тех же классификаций, которые содержались в пунктах 3-5.

12. Редакционный комитет согласился разделить статью 18, однако изменил формулировку текста, предложенного Специальным докладчиком для пункта 1. Новая формулировка является более простой и более точно отражает принцип интертемпорального права, согласно которому деяние государства не будет рассматриваться в качестве нарушения международного обязательства, если только государство не связано данным обязательством в момент совершения деяния. Название статьи 18 было также упрощено. Пункт 1 статьи 19 и статьи 20-23 были исключены; остальные пункты статьи 19 еще не были переданы Комитету.

13. Статья 24, принятая в первом чтении, состояла из одного пункта. Специальный докладчик счел необходимым изменить ее формулировку, с тем чтобы она объединяла основные элементы пункта 1 статьи 25, статьи 26 и пункта 3 статьи 18. Новая статья 24 (Время, в течение которого продолжается нарушение международного обязательства) состоит из трех пунктов: пункта 1, касающегося вопроса о завершении противоправного деяния, не имеющего длящегося характера, пункта 2 – продолжительности противоправного деяния, имеющего длящийся характер, и пункта 3 – начала и продолжительности нарушения обязательства, предусматривающего предотвращение определенного события.

14. Формулировка пункта 1 статьи 24 соответствует формулировке статьи 24, принятой в первом чтении. В нем описывается то, что было названо "деянием, не продолжающимся во времени" и что в новом варианте называется деянием "недлящегося характера". Пересмотренный текст является более простым, и в нем проводится различие между завершением деяния и длящимся характером последствий. Эта формулировка включает понятие "завершенных деяний", под которыми понимаются любые деяния, не имеющие длящегося характера, даже если они не обязательно были завершены одномоментно. В формулировке, принятой в первом чтении, проводилось различие между деянием, завершенным в конкретный момент времени, и деяниями, которые продолжают существовать во времени. Однако, как правило, деяния государств завершаются по прошествии некоторого времени, в связи с чем основное различие состоит между деянием, которое еще не прекратилось, и завершенным деянием. Следовательно, Редакционный комитет поддержал формулировку, предложенную Специальным докладчиком, внеся в нее два незначительных изменения. Он добавил слова "в момент" после слова "происходит", с тем чтобы обеспечить более точное описание временных рамок совершения противоправного деяния. Комитет также

исключил в конце пункта слово "впоследствии", поскольку оно являлось избыточным. Он выразил мнение о том, что текст комментария, принятый в первом чтении, следует пересмотреть, поскольку в нем приводятся ряд конкретных примеров мгновенных или длящихся деяний, которые могут вводить в заблуждение, поскольку определение этих деяний зависит не только от первичных норм, но и от побочных обстоятельств.

15. В пункте 2 статьи 24 описываются длящиеся противоправные деяния, которые рассматривались в пункте 1 статьи 21 и в пункте 3 статьи 18, принятых в первом чтении. В пересмотренном варианте текста Специального докладчика два предложения, содержащиеся в пункте 1 статьи 25, были объединены, благодаря чему формулировка стала более элегантной. Включение вводной фразы "в соответствии со статьей 18" было сочтено неоправданным, поскольку статья 18 имеет преимущественную силу. Редакционный комитет согласился с этим мнением и исключил эту фразу, исходя из того, что эту взаимосвязь было бы целесообразнее отразить в комментарии. Комитет также согласился с идеей объединения двух предложений рассматриваемого пункта и внес некоторые редакционные изменения. Из новой формулировки было исключено упоминание о начале противоправного деяния, о котором говорилось в формулировке, принятой в первом чтении: рассуждая абстрактно, трудно определить момент начала противоправного деяния, и, как будет объяснено в комментарии, ответ на этот вопрос зависит от дополнительных обстоятельств. В остальном представленный на рассмотрение Комиссии текст включает основные положения пункта 1 статьи 25 и пункта 3 статьи 18.

16. Пункт 3 статьи 24 соответствует статье 26, принятой в первом чтении, в которой длящимся противоправным деянием описывалось нарушение международного обязательства, требующего от государства предотвращения определенного события. Специальный докладчик указал на то, что посылка, лежащая в основе этой статьи, является ошибочной, поскольку некоторые нарушения могут являться длящимися деяниями, а другие – нет, в зависимости от контекста. В новой формулировке рассматривается лишь вопрос о длящихся нарушениях обязательств, касающихся предотвращения. Эту формулировку также следует увязывать с формулировкой статьи 18, однако, поскольку было принято решение не делать перекрестных ссылок, связь со статьей 18 будет пояснена в комментарии. Редакционный комитет исключил слова "его продолжение" как излишние, однако никаких других изменений в предложенную Специальным докладчиком формулировку внесено не было.

17. Новое название статьи 24, предложенное Редакционным комитетом, соответствует новому содержанию. После изменения формулировки этой статьи статья 26 была исключена.

18. Статья 25 (Нарушение, состоящее из составного деяния) касается составных противоправных деяний,

которые ранее рассматривались в пункте 2 статьи 25 и пункте 4 статьи 18, принятых в первом чтении. В первоначальном варианте понятие "составного деяния" применялось к обязательству, нарушенному посредством серии действий, касающихся различных случаев. Текст, предложенный Редакционным комитетом, ограничивает понятие "составные деяния" ситуациями, когда первичная норма определяет противоправность посредством ссылки на систематический или составной характер.

19. В пункте 1 рассматривается ситуация, когда имеет место серия действий или бездействий, которые в совокупности являются достаточными, чтобы образовать составное противоправное деяние. В ходе обсуждения в Комиссии был поддержан принцип, изложенный в этом пункте, однако возникли трудности с составлением формулировки, и Редакционный комитет внес ряд изменений с целью предотвращения ошибочного толкования. Термин "составное деяние" не был использован в пункте 1, поскольку это создало бы трудности редакционного характера, однако он был сохранен в названии статьи. Комитет также избежал использования слова "установленный", которое фигурировало в формулировке, принятой в первом чтении, поскольку в этом случае могла бы возникнуть путаница, касающаяся вопроса о подтверждении поведения и описания поведения. Поскольку в пункте 1 рассматриваются основные элементы, которые в совокупности образуют нарушение, Комитет предпочел слово "образовать".

20. В новой формулировке пункта 1 составное деяние описывается как серия действий или бездействий, определяемых в совокупности как противоправные, таких, как апартеид, геноцид или систематические нарушения, запрещенные торговым соглашением. В ней не исключается возможность того, что каждое отдельное деяние в серии деяний может являться противоправным в соответствии с другой нормой, а также не затрагивается временной аспект в связи с совершением деяний: серия действий или бездействий может произойти в одно и то же время или в последовательности, т.е. в разное время. Эти вопросы будут разъяснены в комментарии.

21. Из пункта 1 не следует, что для того, чтобы те или иные деяния относились к категории составных противоправных деяний, должна быть совершена вся серия противоправных деяний. Серия действий или бездействий может быть прервана, в результате чего они так и не будут завершенными. В комментарии этот вопрос будет также пояснен.

22. Пункт 2 статьи 25 является упрощенным вариантом того же самого пункта, который был принят в первом чтении, без каких-либо изменений по существу. В нем речь идет о времени, в течение которого длится составное деяние. Как только произошло достаточное число действий, образующих в результате составное деяние как таковое, нарушение отсчитывается со времени совершения первого действия рассматриваемой

серии. Статус первого действия является неясным до тех пор, пока не будет совершена серия действий, образующих противоправное деяние, однако с этого момента данное деяние рассматривается как имевшее место в течение всего периода. Для того чтобы отдельно взятое деяние являлось противоправным, оно должно входить в серию деяний, которые должны оставаться противоречащими международному обязательству. Этим объясняется включение в последнюю часть рассматриваемого пункта слова "остаются". В самом начале этой формулировки в словах "в подобном случае" говорится о случае, упомянутом в пункте 1. Пункт 2 обусловлен положениями статьи 18, что будет пояснено в комментарии.

23. Пункт 3 статьи 25, принятый в первом чтении, был исключен. Он касался понятия сложных деяний, также упоминавшихся в пункте 5 статьи 18, который Комиссия сочла излишним.

24. Статья 27 (Помощь или содействие в совершении международно-противоправного деяния) охватывала как помощь и содействие, так и руководство и контроль. После проведенного Комиссией обсуждения Специальный докладчик предложил разредить эти понятия, в результате чего в настоящее время "руководство и контроль" рассматриваются в статье 27-бис (Руководство и контроль над совершением международно-противоправного деяния). Статья 27 предполагает существование международно-противоправного деяния со стороны государства, которому оказывается помощь и содействие. Противоправным деянием является оказание помощи или содействия. Эту ситуацию не следует рассматривать как субститутивную ответственность помогающего государства вместо ответственности государства, получившего помощь. Государство, которому была оказана помощь, по-прежнему несет ответственность за свое собственное деяние, тогда как государство, оказавшее помощь, несет ответственность за предоставленную помощь или содействие, при этом только в той степени, в которой это касается такой помощи или содействия.

25. Редакционный комитет рассмотрел вопрос о целесообразности ограничения слов "помощь или содействие" словом "материальную", однако пришел к выводу о том, что использование ограничителя не является абсолютно необходимым с учетом поддержки Комиссией идеи в отношении ограничения данного положения случаями, в которых соответствующее деяние являлось бы международно-противоправным, если бы оно было совершено самим государством. Комитет решил рассмотреть этот вопрос в комментарии, в котором будет обсуждаться порог "помощи или содействия". Что касается необходимости сохранения обоих глаголов ("помогает" и "содействует"), то, хотя в некоторых случаях "содействует" является более сильным по значению, чем "помогает" (сам по себе этот глагол может иметь коннотацию программ по оказанию иностранной помощи), Комитет пришел к выводу о том, что эти два термина взаимно дополняют друг друга, и

решил сохранить их как в самой статье, так и в ее названии. Слово "последним" было включено во вступительную формулировку данной статьи для того, чтобы подчеркнуть, что это положение не охватывает вопрос о соучастниках, рассматриваемый в главе II («Деяние государства» согласно международному праву), касающейся присвоения противоправного деяния тому или иному государству. Содержащееся в подпункте *a* статьи 27 выражение "будучи осведомленным об обстоятельствах" требует, чтобы оказывающее помощь государство было осведомлено об обстоятельствах деяния, но не обязательно о его противоправности. Оно также ограничивает риск государства, оказавшего помощь другому государству, которое без ведома первого государства использовало эту помощь для финансирования незаконной деятельности. Если помогающее государство не было осведомлено об обстоятельствах, в которых использовалась помощь, оно не несет ответственности.

26. В статье 27-бис слово "контроль" касается ситуаций, когда одно государство контролирует какие-либо действия другого, с учетом лежащей в основе проекта концепции о том, что каждое государство несет ответственность за деяния, присваиваемые ему в соответствии с главой II. Слово "контроль" не означает, что кто-то осуществляет функцию по надзору. Аналогичным образом, слова "осуществляет руководство" означают не просто подстрекательство или побуждение, а скорее руководство в основном смысле. Хотя это понятие может охватываться словом "контроль", это не всегда так. Сами по себе слова "осуществляет руководство" могут быть недостаточными для установления предусмотренной этим положением ответственности, в связи с чем Редакционный комитет принял решение сохранить оба слова, соединив их союзом "и". Эта статья ограничивается руководством и контролем применительно к совершению международно-противоправного деяния и не касается вопросов управления государством и контроля за ним в более широком смысле.

27. Что касается различия между статьями 27 и 27-бис, то государство, оказывающее помощь или содействие, несет ответственность лишь за эти действия, другими словами, лишь в том объеме, в котором была оказана такая помощь или содействие. Однако согласно статье 27-бис государство, которое осуществляло руководство другим государством или контроль над ним при совершении международно-противоправного деяния, несет ответственность за само деяние, поскольку оно осуществляло контроль над всем деянием. Одним из последствий данной формулировки является то, что в случае помощи или содействия по смыслу статьи 27 возмещение ущерба осуществляется лишь в том объеме, в каком была оказана помощь или содействие, тогда как в соответствии со статьями 27-бис и 28 оно определяется с учетом самого деяния. Что касается ответственности руководимого государства, то тот лишь факт, что его направляли на совершение каких-либо противоправных действий, не является оправданием в соответствии с главой V. Государство бы-

ло обязано отказаться выполнять эти инструкции. Что касается возможности ссылки на необходимость исполнения приказов вышестоящего начальника, то в случае государств международное право не предусматривает такого оправдания. Если государство подвергалось принуждению к совершению тех или иных деяний, то будут применяться положения статьи 28 с возможностью ссылки на форс-мажор, о котором говорится в статье 31. Название рассматриваемой статьи было изменено, с тем чтобы в ней говорилось о руководстве и контроле "над совершением", для того чтобы передать оттенок доминирования над совершением международно-противоправного деяния.

28. В отношении статьи 28 (Принуждение другого государства) Редакционный комитет принял решение о том, что она не должна содержать требования о том, что само принуждение должно являться незаконным, равно как и требования о том, чтобы деяние являлось противоправным, если бы оно было совершено самим принуждающим государством. Он предпочел этот подход более узкому подходу, в соответствии с которым ответственность возникает лишь в том случае, если принуждение являлось незаконным или если соответствующее деяние являлось бы противоправным, если бы оно было совершено самим принуждающим государством. Действительно, как свидетельствует подпункт *a* статьи 28, эта статья отличается от статей 27 и 27-бис в том, что в ней четко не предусматривается освобождение от ответственности за деяние принуждаемого государства в ситуации, когда принуждающее государство не было само связано рассматриваемым обязательством. Вместе с тем следует отметить, что при принятии решения об использовании этого подхода Комитет исходил из того, что принуждение по смыслу статьи 28 следует приравнять к форс-мажору в главе V и никак не к менее серьезной ситуации.

29. Редакционный комитет учел тот факт, что в этой связи преследовалась цель определить не то, кто несет ответственность за само принуждение, а противоправное деяние, совершенное в результате действий принуждаемого государства. Следовательно, ответственность за само принуждение будет являться ответственностью принуждающего государства по отношению к принуждаемому, тогда как ответственность по смыслу статьи 28 является ответственностью принуждающего государства по отношению к пострадавшему третьему государству. Так, в статье 28-бис (Деяние настоящей главы) ясно говорится о том, что глава IV не наносит ущерба ответственности принуждающего государства за принуждение, если это принуждение является противоправным. В последнем случае следует принять во внимание тот факт, что положения главы V применяются также к главе IV. Следовательно, принуждающее государство может само использовать в качестве оправдания одно из обстоятельств, исключающих противоправность, например состояние необходимости, как основание для признания законности его действий по принуждению.

30. С редакционной точки зрения Редакционный комитет решил прояснить положения статьи 28 путем включения двух условий в оба подпункта, в частности о том, что деяние, если бы не принуждение, являлось бы международно-противоправным деянием принуждаемого государства и что принуждающее государство делает это, будучи осведомленным об обстоятельствах этого деяния. Было сочтено, что этот подход позволяет выгодно использовать формулировку и структуру, аналогичные статьям 27 и 27-бис. Хотя в этих статьях элемент осведомленности фигурирует первым, было сочтено предпочтительным включить его в статью 28 в качестве второго условия, поскольку вопрос об осведомленности не возник бы, если бы не было удовлетворено содержащееся в подпункте *a* строгое требование, выражаемое словами "если бы не принуждение".

31. Слова "если бы не принуждение" были включены с той целью, чтобы обеспечить применение статьи 28 лишь в особых случаях, т.е. когда принуждение является причиной совершения противоправного деяния и в качестве такового должно приравниваться к форс-мажору по смыслу статьи 31. Только в этом случае принуждающее государство несет ответственность за деяния, совершенные принуждаемым государством. Выражение "если бы не принуждение" создает фикцию, т.е. деяние, которое не было бы противоправным, если бы не было принуждения, позволяющего принуждаемому государству ссылаться в качестве оправдания на форс-мажор. Таким образом, во вступительной части статьи 28 деяние не было охарактеризовано в качестве "международно-противоправного деяния", как это было сделано в случае статей 27 и 27-бис, которые не предусматривают аналогичных оправданий, исключающих противоправность деяния, совершенного государством, которое получало помощь или над которым осуществлялся контроль. Редакционный комитет рассмотрел различные альтернативные формулировки, однако решил сохранить первоначальную.

32. Редакционный комитет учел некоторые пограничные случаи, в которых принуждаемое государство может не полностью исключаться, например, когда принуждение является недостаточным для того, чтобы удовлетворять критерию форс-мажора для принуждаемого государства по смыслу статьи 31, однако является достаточным для появления ответственности принуждающего государства по смыслу статьи 28. Этот особый случай будет рассмотрен в комментарии и подпадает под положения статьи 28-бис.

33. Что касается сферы охвата элемента осведомленности в подпункте *b* статьи 28, то необходимо, чтобы принуждающее государство было осведомлено о всех обстоятельствах, которые были бы необходимыми и достаточными для принятия решения о том, что деяние является противоправным. Использование слов "обстоятельства" представляет собой ссылку на ситуацию, а не на суждение относительно законности. Следовательно, хотя незнание закона не является оправданием, незнание фактов будет иметь конкретное значение для

определения ответственности. Для того чтобы сделать это еще более ясным, после слова "обстоятельства" были добавлены слова "этого деяния". Кроме того, в комментарии будет пояснено, что в качестве противоправного будет рассматриваться именно то деяние, которое было совершено в результате принуждения, а не какое-либо последующее или косвенно связанное с ним деяние.

34. В качестве альтернативы требования об осведомленности рассматривалась также возможность использования более короткой формулировки со словом "сознавая", однако для этого требовалось бы, чтобы принуждающее государство было осведомлено о том, что соответствующее деяние будет являться противоправным деянием принуждаемого государства. Следовательно, ответственность возникала бы только в том случае, если бы принуждаемое государство знало о том, что совершаемое им деяние является противоправным. Этот подход был сочтен слишком широким, и было выражено мнение относительно целесообразности введения определенного ограничения в том, что касается перенесения ответственности на государство, которое принудило другое государство, поскольку такое принуждение могло быть осуществлено законным путем. Вместо этого запрещение касается осведомленности не об обстоятельствах самого принуждения, а о деянии, которое являлось бы противоправным, если оно было бы совершено принуждаемым государством. В конечном итоге Редакционный комитет склонился в пользу более короткого названия "Принуждение другого государства".

35. Статья 28-бис является клаузулой "без ущерба". Она основывается на пункте 3 статьи 28, принятой в первом чтении. Специальный докладчик в пункте 212 его второго доклада предлагал сформулировать этот пункт в качестве независимой статьи, применимой ко всей главе. Эта статья преследовала цель избежать какие-либо последствия *a contrario*, возникающие из главы IV в отношении ответственности, вытекающей из первичных норм, которые исключают некоторые формы помощи, или за деяния, каким-либо иным образом приписываемые государствам в соответствии с главой II. Она охватывает как вовлеченное государство, так и государство, совершающее деяние, а также помогает прояснить идею о том, что вся глава касается лишь ситуаций, в которых деяние, лежащее в основе противоправности, является деянием, совершенным одним государством, а не другим. В случае совершения деяния обоими государствами возникает ситуация, подпадающая под действие положений о нескольких исполнителях, которая рассматривается в главе II. Глава IV связана с главой II, поскольку в ней рассматриваются особые ситуации, в которые вовлечены несколько государств, хотя и не являющиеся соучастниками.

36. Редакционный комитет принял решение о включении слова "международной" перед словом "ответственности" для обеспечения соответствия с предыду-

щими формулировками и сохранить фразу "на основании других положений настоящих статей" в качестве ссылки, в частности на статью 31, которая может затрагивать вопрос об ответственности. Он также обратил внимание на тот факт, что другие положения могут также относиться к государству, совершающему рассматриваемое деяние, и что в этом отношении глава IV никоим образом не преддрекает вопрос о его ответственности.

37. Формулировка, предложенная Специальным докладчиком, содержала два подпункта. Редакционный комитет принял решение о том, что подпункт *b* является слишком абстрактным и может быть заменен словами "или любого другого государства" в конце рассматриваемого положения, которые охватывали бы, например, положение третьих государств, при этом в комментарии было бы сделано соответствующее разъяснение. Таким образом, Комитет решил сохранить подпункт *a* с указанным добавлением и сформулировать его в виде одного предложения.

38. Положения главы V определяют оправдания поведению, которое в противном случае являлось бы противоправным.

39. В пункте 356 его второго доклада Специальный докладчик предлагает исключить статью 29 (Согласие), принятую в первом чтении. Однако Комиссия решила ее сохранить и передать на рассмотрение Редакционному комитету, который затем подготовил текст на основе пункта 1 статьи, принятой в первом чтении, и исключил пункт 2, посчитав его неточным и излишним.

40. В отношении пункта 1 текста, принятого в первом чтении, правительствами и членами Комиссии был поднят ряд вопросов. Одно из замечаний касалось неясности выражения "правомерно предоставленное согласие". Была высказана просьба разъяснить элементы правомерности согласия, однако Редакционный комитет выразил мнение о том, что в тексте статьи не следует оговаривать обстоятельства, при которых согласие считалось бы правомерным. Согласие, о котором говорится в статье 29, касается самых различных вопросов, например вопросов о том, предусматривается ли такое согласие непосредственно или в качестве вывода из первичных норм, кто может давать согласие, для какой цели, вопроса о презюмируемом и местном полномочии, было ли согласие дано без принуждения и т.д. Один из возникших в этой связи вопросов касался того, было ли согласие предоставлено в отношении нарушения, на которое государство не имело права соглашаться. Например, государство не имеет права соглашаться на нарушения некоторых прав человека, совершение геноцида и т.д. В связи с этим возник вопрос о согласии на нарушения императивных норм. Таким образом, вопрос об определении правомерности согласия является сложным и требует рассмотрения ряда вопросов, которые затрагиваются правовыми нормами, не относящимися к теме об ответственности

государств. Путем включения слов "правомерное согласие" составители статьи обратили внимание на важный вопрос, который требует рассмотрения. Эти вопросы будут более подробно освещены в комментарии к этой статье.

41. Статья 29 касается также двусторонних отношений между двумя государствами и обязательства одного государства перед другим. Таким образом, согласие следует рассматривать лишь в рамках таких ограниченных двусторонних отношений. Это означает, что государство может дать согласие лишь на совершение противоправного деяния в отношении него самого, а не третьего государства. Этот вопрос будет рассмотрен в комментарии.

42. Статья 29 в ее нынешнем виде касается лишь предварительного согласия. Однако согласие может быть дано в момент совершения нарушения или позднее, что не во всех случаях будет подпадать под категорию отказа. Эти вопросы будут также освещены в комментарии. В отношении согласия *ex post facto* Редакционный комитет отметил, что можно было бы рассмотреть вопрос о его включении в какую-либо часть проекта, возможно, в третью часть.

43. В статье 29 рассматривается вопрос о правомерном согласии на совершение "given act" (конкретного деяния), эта статья представляет собой отступление от статьи, принятой в первом чтении, в которой говорилось об "определенном" деянии. Новая формулировка является ясной и более точной. Использование слов "конкретного деяния" направлено на сужение согласия и отнесение его к определенному виду поведения. Слово "совершение" также охватывает "бездействие". Этот вопрос будет также освещен в комментарии. Слова "в пределах вышеуказанного согласия" в конце рассматриваемой статьи направлены на сведение к минимуму возможности злоупотребления согласием путем ограничения его не только "конкретным деянием", но и пределами, в рамках которых предоставляется такое согласие.

44. В формулировке статьи, принятой в первом чтении, пункт 2 запрещал согласие в отношении императивных норм. По мнению Редакционного комитета, столь категорическое положение является неточным, поскольку имеются некоторые императивные нормы, в связи с применением которых согласие конкретного государства имеет значение и может являться решающим, например, в случае нормы, запрещающей применение силы на территории другого государства. Государство не может давать согласие на поведение, противоречащее некоторым императивным нормам, например, на геноцид или использование принудительного труда военнопленных, однако оно могло бы давать согласие на другие виды поведения. Например, государство могло бы дать согласие на военное вторжение на его территорию. Такое поведение исключало бы противоправность, если бы оно отвечало критерию, изложенному в статье 29. Таким образом, положение,

содержавшееся в первоначальном пункте 2, являлось неточным.

45. Статья 29-бис (Соблюдение императивных норм) является новой и идентичной статье, предложенной Специальным докладчиком в его втором докладе, за исключением одной исключенной фразы.

46. Члены Комиссии выражали некоторые сомнения относительно необходимости статьи 29-бис. Редакционный комитет строил свою деятельность на основе решения Комиссии о том, что, хотя затрагиваемые в этой статье вопросы будут возникать крайне редко, было бы полезно иметь статью, признающую верховенство императивных норм. В статье 29-бис также подчеркивается мнение Комиссии о том, что обязательства, рассматриваемые в проекте в целом, не всегда касаются взаимосвязи конкретных прав и обязанностей между конкретными государствами; проекты статей потенциально имеют общий характер, и конкретные обязательства будут также проверяться на предмет их соответствия более приоритетным нормам международного права. В этой статье также подчеркивается тот факт, что понятие императивных норм выходит за рамки договорных отношений. В этой статье не преследуется цель рассмотрения вопроса о коллидирующих императивных нормах, а лишь сопоставляются обязательства с императивными нормами. Комитет выразил мнение о том, что возможность коллизии между самими императивными нормами является столь маловероятной, что она не затрагивает изложенный в этой статье принцип.

47. Редакционный комитет исключил слова "не соответствующего международному обязательству данного государства" в статье, предложенной Специальным докладчиком в его втором докладе. Членами Комиссии был поднят вопрос о том, следует ли в статьях главы V проводить различие между противоправностью деяния и международной ответственностью за то или иное деяние. В контексте рассматриваемой статьи считается, что государство не совершило противоправного деяния, если его поведение соответствовало императивным нормам. Эта же логика применима к следующей статье — статье 29-тер (Самооборона). Поэтому выражение "не соответствующего международному обязательству данного государства", ограничивающее деяние государства, является неприменимым и вводящим в заблуждение. Однако в отношении других статей главы V, касающихся форс-мажора, бедствия, состояния необходимости и т.д., рассматриваемое деяние не соответствует международному обязательству конкретного государства, в связи с чем это выражение было сохранено.

48. В контексте статьи 29-бис был поднят вопрос о новом определении императивных норм, которое в меньшей степени основывалось бы на договорном праве. Редакционный комитет не мог принять то или иное решение без соответствующих рекомендаций Комиссии. Однако Специальный докладчик заявил, что он

рассмотрит этот вопрос в контексте обязательств erga omnes в своем следующем докладе.

49. Статья 29-тер соответствует статье 34, принятой в первом чтении. Специальный докладчик предложил для этой статьи два пункта. Пункт 1 содержит статью 34, принятую в первом чтении, а пункт 2 был добавлением, касающимся самообороны и императивных норм. Цель нового пункта 2 заключалась в рассмотрении важных вопросов, которые не охватывались в комментарии к статье, принятой в первом чтении.

50. Например, в комментарии к статье 34, принятой в первом чтении⁵, не рассматривается существо вопроса о самообороне. В нем не проводится разграничение между самообороной как частью первичных норм, касающихся применения силы в соответствии с международным правом, и самообороной как оправданием за нарушение иного обязательства, чем то, которое содержится в пункте 4 статьи 2 Устава Организации Объединенных Наций. В нем также не упоминается о факте существования определенных норм, которые не могут нарушаться даже в случае самообороны, таких, как нормы международного гуманитарного права. В отношении существа пункта 2 статьи 29-тер, предложенного Специальным докладчиком, не имелось никаких разногласий, однако было выражено мнение о том, что его положения фигурируют в порядке презумпции и вытекают из общего понимания пункта 1. Вопросы, рассматриваемые в пункте 2, было бы целесообразнее осветить в комментарии. Поэтому Комиссия передала пункт 1 Редакционному комитету при том понимании, что вопросы, затронутые в пункте 2, будут освещены в комментарии.

51. В отношении пункта 1 члены Комиссии выразили общее мнение о том, что, поскольку этот текст существует уже в течение долгого времени, любые изменения могут вызвать сомнения относительно значения самой статьи. Был сделан ряд предложений, таких, как замена слов "законными мерами... принятыми в соответствии с Уставом" другими словами. Однако Редакционный комитет выразил мнение о том, что если имеются сомнения по поводу внесения изменений в статью о самообороне, то никаких дополнительных изменений вносить не следует. Комитет также выразил мнение о том, что слова "в соответствии с Уставом" являются уместными. Устав Организации Объединенных Наций не предоставляет право на самооборону, а лишь признает его в качестве неотъемлемого права. Кроме того, содержащиеся в Уставе ссылки на самооборону являются действующими ссылками в международном праве. Устав предусматривает ограничения в отношении самообороны, которые никоим образом не могут изменяться настоящими статьями. Статья 29-тер соответствует статье 34, принятой в первом чтении, за исключением фразы «не соответствующего международному обязательству этого государства», которая была снята.

⁵ См. 2587-е заседание, сноска 12.

52. Статья 30 (Контрмеры в связи с международно-противоправным деянием) была передана Редакционному комитету лишь после того, как Комитет завершил свою работу для нынешней сессии, вместе с новым текстом, предложенным Специальным докладчиком в пункте 392 его второго доклада. Поэтому Комитет не принял никаких решений по статье 30.

53. Статья 30-бис (Несоблюдение, вызванное предшествующим несоблюдением другим государством), предложенная Специальным докладчиком в его втором докладе, не была передана Редакционному комитету. Комиссия приняла решение вернуться к вопросу о сохранении этой статьи после рассмотрения главы III (Контрмеры) части второй.

54. Специальный докладчик предложил пересмотренное название и текст статьи 31 (Форс-мажор), которая в первом чтении была принята под названием "Форс-мажор и непредвиденный случай", и Комиссия выразила поддержку этому новому тексту. В пункте 1, предложенном Редакционным комитетом, были объединены два предложения из текста Специального докладчика, в результате чего была сокращена длина статьи без ограничения ее содержания. В пункте 1 основные элементы форс-мажора определяются как непреодолимость силы, ее непредсказуемость, невозможность осуществления контроля со стороны государства и тот факт, что наличие этой силы сделало материально невозможным в данных обстоятельствах выполнение государством требуемого обязательства. Слово "внешний" являлось излишним. В комментарии к статье, принятой в первом чтении⁶, значение этого слова не разъяснялось. В любом случае слова "не поддающегося контролю государства" означают то же самое. С другой стороны, если слово "внешний" означает, что обстоятельство форс-мажора возникло за пределами территории государства, то это было неправильно. Поэтому Редакционный комитет исключил это слово. В комментарии будет подчеркнуто, что ситуация форс-мажора должна действительно не поддаваться контролю ссылающегося на него государства и что в данном случае речь не идет о ситуациях, в которых государство само создало ситуацию форс/мажора либо своими прямыми действиями, либо по небрежности.

55. Слова "непредвиденного события" следует толковать объективно. Они не охватывают обстоятельства, в которых выполнение обязательства было затруднено экономическим или финансовым кризисом. Разумеется, подразумевается, что ситуация форс-мажора возникла вследствие природных или физических явлений и действий третьих сторон. Таким образом, она не ограничивается физическими явлениями; другие формы могут также отвечать изложенному в данной статье критерию. Эти вопросы будут обсуждаться в комментарии, в котором будет также разъяснено, что некоторые ситуации принуждения, включающие применение в отношении

государства силы, которая является непреодолимой и отвечает другим требованиям статьи 31, могут приравниваться к форс-мажору. В комментарии будут также рассмотрены примеры различных форм принуждения, которые могут приравниваться к форс-мажору, такие, как принуждение представителя государства к совершению противоправного деяния.

56. Пункт 2 является исключением из пункта 1. Формулировка подпункта *a* пункта 2 соответствует формулировке пункта 2 статьи 31, принятого в первом чтении, в котором говорилось о том, что форс-мажор не применяется в том случае, если рассматриваемое государство способствовало возникновению ситуации материальной невозможности. Специальный докладчик предложил заменить слово "способствовало", принятое в первом чтении, словами "является результатом", которые устанавливают более высокий порог. Комиссия в целом поддержала это изменение. Редакционный комитет поддержал это решение, в результате чего было принято положение, согласно которому форс-мажор не должен являться обстоятельством, исключаящим противоправность, если его возникновение является результатом – либо самостоятельно, либо в сочетании с другими факторами – поведения ссылающегося на него государства. Новая формулировка позволяет ссылаться на форс-мажор в ситуациях, в которых государство могло непреднамеренно способствовать возникновению форс-мажора. Для применения положения пункта 2 *a* роль государства в возникновении форс-мажора должна являться значительной.

57. Редакционный комитет исключил слово "противоправное", поскольку оно вводило в заблуждение. Требование о том, что поведение государства, приведшее к возникновению форс-мажора, должно являться противоправным, отсутствует. Речь идет о необходимости существования прямой связи между поведением государства и возникновением форс-мажора.

58. В пункте 2 *b* рассматриваются ситуации, в которых государство уже признало риск возникновения форс-мажора в контексте обязательства, поведения или одностороннего акта. После того, как государство признало последствия такого риска, оно не может ссылаться на форс-мажор с целью снятия с себя ответственности. Пункт 2 *b* не являлся частью статьи 31, принятой в первом чтении. Выраженная в нем идея зачастую увязывается с обязательством предотвращения и также охватывается первичной нормой и *lex specialis*. Комиссия в целом поддержала мнение Специального докладчика о полезности пункта 2 *b* в разъяснении того, что речь также идет об одном из аспектов правовых норм, касающихся форс-мажора. Редакционный комитет внес некоторые изменения для обеспечения большей ясности. В комментарии к статье 31 будет уточнено, что принятие на себя риска по смыслу пункта 2 *b* осуществляется перед теми, перед кем имеется обязательство.

59. Предложение Специального докладчика в отношении статьи 32 (Бедствие) в основном совпадало с

⁶ Там же, сноска 8.

формулировкой, предложенной в первом чтении, однако Комиссия поддержала некоторые редакционные изменения, предложенные Специальным докладчиком.

60. В отношении пункта 1 Редакционный комитет принял решение об исключении слова "чрезвычайного" перед словом "бедствия" на том основании, что понятие "бедствие" было определено в рассматриваемой статье, тогда как слово "чрезвычайное", как представляется, вводит дополнительный критерий, который не предполагалось включать, и поэтому вводит в заблуждение. Кроме того, слово "бедствие" было использовано в аналогичном контексте без дальнейшего разъяснения в пункте 2 статьи 18 Конвенции Организации Объединенных Наций по морскому праву. Специальный докладчик также предложил отметить, что представитель государства, действия которого рассматриваются в настоящей статье, должно было разумно полагать на основе информации, которая имела или должна была иметься, что речь идет об угрозе для жизни. Критерий "разумно полагать" не был включен в текст, принятый в первом чтении. Комитет поддержал Специального докладчика в том, что в ситуациях, в которых представитель государства испытывает бедствие и вынужден действовать ради спасения жизни людей, должна существовать определенная степень гибкости в оценке условий бедствия. Использование абсолютно объективного критерия, как это было сделано в тексте, принятом в первом чтении, является невозможным. Комитет согласился с идеей о необходимости включения в статью 32 положения, обеспечивающего некоторую, но не слишком большую гибкость. Поэтому он изменил предложенную Специальным докладчиком формулировку следующим образом: "у исполнителя деяния, о котором идет речь, не было иного разумного пути в ситуации бедствия".

61. В связи со статьей 32 следует подчеркнуть три вопроса. Во-первых, в бедственном положении находится не государство, а исполнитель деяния. Во-вторых, критерий "не было иного разумного пути" обеспечивает некоторую гибкость в отношении выбора исполнителем мер для спасения жизни людей. В комментарии будет пояснено, что слова "разумного пути", хотя и допускающие некоторую гибкость, следует, тем не менее, толковать ограничительно, учитывая особый характер рассматриваемой ситуации. В-третьих, выбор деяния исполнителем был осуществлен для целей спасения жизни людей. Следовательно, при любом сопоставлении альтернатив, имеющихся в распоряжении исполнителя в ситуации бедствия, следует принимать во внимание цель рассматриваемого деяния.

62. Пункт 2 статьи 32 аналогичен пункту 2 статьи 31 и является исключением из пункта 1. Пояснения Специального докладчика в отношении структуры и формулировки пункта 2 *a* статьи 31 в равной мере применимы к пункту 2 *a* статьи 32. Формулировка пункта 2 *b* идентична последнему предложению пункта 2 статьи 32, принятой в первом чтении, за исключением замены слова "поведение" словом "деяние" для исклю-

чения возможной путаницы в связи с использованием слова "поведение" в пункте 2 *a*. Пункт 2 *b* гласит, что ссылка на бедствие не применяется в том случае, если деяние, о котором идет речь, могло вызвать сопоставимое или более тяжелое бедствие. Это положение уравнивает положение пункта 1, обеспечивая объективный критерий для оценки и ограничения "разумного пути", о котором говорится в пункте 1. В комментарии будет дано разъяснение слов "сравнимое или более тяжелое бедствие", которое следует оценивать в связи с целью спасения жизни людей. Название статьи 32 остается без изменений.

63. Предложенная Специальным докладчиком статья 33 (Состояние необходимости) во многом совпадает с текстом статьи, принятой в первом чтении, за исключением некоторых незначительных изменений, например использования настоящего времени вместо прошедшего. Эта статья является единственной статьей в главе V, в которой используется негативная формулировка. Хотя эта статья была сочтена одной из наиболее противоречивых статей в части 1, когда Комиссия приняла ее на своей тридцать второй сессии в 1980 году, она вызвала небольшое число замечаний со стороны правительств. Первое предложение пункта 1 идентично формулировке текста, который был принят в первом чтении, за исключением замены слов "состояние необходимости" словом "необходимости".

64. Учитывая замечания о том, что принятый в первом чтении текст содержал слишком узкие формулировки, Специальный докладчик пересмотрел текст этой статьи для включения в сферу охвата концепции необходимости защиты общего интереса, однако новый текст по-прежнему не в полной мере соответствует современным нормам международного права. Многие члены поддержали идею о том, что должна существовать возможность ссылки на необходимость для защиты существенного интереса не только государства, но и международного сообщества. Однако такое положение следует разрабатывать очень тщательно, с тем чтобы не допустить возможных злоупотреблений. Поэтому Редакционный комитет пересмотрел формулировки подпунктов *a* и *b* пункта 1. Цель пункта 1 *a* стала заключаться в защите не только существенного интереса государства в контексте двусторонних отношений, но и более широкого интереса. Эта концепция будет освещена в комментарии, в котором будет разъяснено, что слово "средствам" подразумевает не только одностороннее действие, но и может охватывать другие формы поведения, которые может использовать государство через совместные действия с другими государствами или через международные организации. Тем не менее для правильного понимания сферы охвата пункта 1 *a* его следует читать совместно с пунктом 1 *b*, в котором слова "или государств" преследуют цель охватить ситуации, когда кумулятивные последствия деяния для государств, в отношении которых существует обязательство, являются таковыми, что они перевешивают выгоду для государства, совершающего деяние.

65. Редакционный комитет считает, что выражение "существенному интересу... международного сообщества в целом" в пункте 1 *b* может пересекаться с концепцией, содержащейся в пункте 2 *a*. Тем не менее он решил сохранить это выражение в пункте 1 *b*, поскольку оно отражает более широкую по значению концепцию, чем концепция императивных норм, содержащаяся в пункте 2 *a*. Существенным интересом международного сообщества в целом может являться та или иная императивная норма. Существенный интерес международного сообщества в целом может также и не отражаться императивными нормами. В комментарии будет также поясняться тот факт, что в некоторых договорах уже оговорен вопрос о необходимости, в результате чего состояние необходимости не может использоваться в качестве дополнительного оправдания для нарушения обязательств, предусмотренных такими договорами.

66. В целях предотвращения злоупотреблений в комментарии будет разъяснено, что действия государства в соответствии с пунктом 1 *a* должны быть оправданы определенной взаимосвязью между государством, совершающим деяние, и защищаемыми существенными интересами, хотя такие интересы являются не целиком субъективными. Тем не менее рассматриваемое деяние должно являться единственным средством, с помощью которого государство может защитить этот интерес. В том случае, если имеются другие средства защиты существенного интереса, например путем принятия совместных мер или за счет действий международных организаций, следует использовать эту альтернативу. Существенный интерес государства, который был бы ущемлен, необязательно должен являться существенным интересом, связанным с рассматриваемым обязательством. Это может быть какой-либо другой существенный интерес государств, в отношении которых существует рассматриваемое обязательство. Поэтому Редакционный комитет выразил мнение о том, что расплывчатый характер слов "или международному сообществу в целом" является приемлемым. Таким образом, пункт 1 *a* является основанием для исключения ссылки на состояние необходимости, в связи с чем он должен являться как можно более ограничительным.

67. Пункт 2 исключает ссылку на необходимость. Пункт 2 *a* запрещает принятие любых мер со ссылкой на необходимость, которые нарушают ту или иную императивную норму. Пункт 2 *b* охватывает ситуации, в которых само обязательство исключает возможность ссылки на необходимость, например в случае не допускающих отступления обязательств в рамках гуманитарного права. Эти вопросы будут пояснены в комментарии. В пункте 2 *b* больше не содержатся слова "недвусмысленно или имплицитно", поскольку эта формулировка больше не ограничивается исключением возможности ссылки на необходимость вследствие договора, а применяется к любому такому исключению в рамках международного права. В комментарии будет разъясняться вопрос об уместности слов "недвусмыс-

ленно или имплицитно" в пункте 2 *b*, в частности с учетом их применимости к договорным обязательствам.

68. В пункте 2 *c* уточнение о том, что государство "материально" способствовало возникновению состояния необходимости, было исключено при том понимании, что в комментарии будет пояснена идея о том, что содействие государства должно быть серьезным и существенным. Пункт 2 *c* не является аналогичным пункту 2 *a* статьи 31, в котором рассматривается аналогичный вопрос. Редакционный комитет счел это отсутствие последовательности оправданным. Форсмажор возникает реже, чем состояние необходимости, которое следует толковать ограничительно. Кроме того, Комитет считает, что сферу охвата статьи о состоянии необходимости следует сделать достаточно ограниченной. Название этой статьи остается без изменений.

69. Редакционный комитет принял решение сделать статью 34, принятую в первом чтении, статьей 29-тер. Таким образом, статья 34 как таковая была исключена. По мнению Комитета, статья 34-бис тесно связана со статьями части второй о контрмерах и с вопросами, касающимися урегулирования споров, в части третьей. Таким образом, текст этой статьи будет в значительной мере зависеть от результатов обсуждений вопроса о контрмерах, а также, по-видимому, от возможного решения Комиссии в отношении норм общего международного права, учитывая особую взаимосвязь между урегулированием споров и положениями общего международного права, содержащимися в Венской конвенции 1969 года. Поэтому Комитет повторно рассмотрит текст данной статьи после того, как Комиссия рассмотрит вопросы о контрмерах и урегулировании споров.

70. Статья 35 (Последствия ссылки на обстоятельство, исключающее противоправность) представляет собой клаузулу "без ущерба". Текст, принятый в первом чтении, содержал оговорку в отношении компенсации за ущерб, возникающий вследствие четырех обстоятельств, исключающих противоправность. Специальный докладчик предложил изменить формулировку этой статьи, с тем чтобы ясно указать на то, что глава V имеет лишь исключяющее действие. После того, как то или иное обстоятельство, исключающее противоправность, исчезает или по какой-либо причине перестает оказывать исключяющее воздействие, рассматриваемое обязательство (если оно все еще находится в силе) вновь подлежит соблюдению. Поскольку Комиссия поддержала эту идею, в новом тексте содержатся два подпункта. В подпункте *a* рассматривается вопрос о том, что происходит после того, когда обстоятельство, исключающее соблюдение обязательства, больше не существует или постепенно исчезает. Использование слов "и в той мере" преследует цель охватить ситуации, в которых условия, препятствующие соблюдению обязательства, постепенно исчезают и создают возможность для частичного выполнения обязательств.

ва. Хотя данный текст является измененной формулировкой текста, предложенного Специальным докладчиком в его втором докладе, основная идея осталась без изменений. Редакционный комитет считает, что пересмотренный текст является более ясным, всеобъемлющим и более элегантным. В комментарии к этой статье будет указано, что соблюдение обязательства также включает прекращение противоправного деяния.

71. Текст подпункта *b* аналогичен тексту статьи 35, принятой в первом чтении. Комиссия поддержала идею, содержащуюся в тексте Специального докладчика, в котором содержалось предложение о том, чтобы возможность компенсации ограничивалась ситуациями бедствия или состоянием необходимости, и который также ограничивал финансовую компенсацию фактическим ущербом или убытками, с тем чтобы избежать неясности в отношении того, рассматривается ли в данном подпункте вопрос о реституции или компенсации за моральный ущерб. Тем не менее имеются трудности в связи с ограничением возможности компенсации лишь двумя обстоятельствами, исключаящими противоправность, в связи с чем Редакционный комитет исключил из подпункта *b* какие-либо ссылки на соответствующую статью. Аналогичным образом, он исключил слово "финансовой" перед словом "компенсации", поскольку в случаях, охватываемых этим положением, компенсация может ограничиваться не только денежной компенсацией, но и включать эквивалентное возмещение ущерба. Поскольку в части два "компенсация" используется в узком значении, в комментарии будет разъяснено, какие средства правовой защиты в соответствии с этим положением охватываются термином "компенсация". Вопрос об использовании данного термина, возможно, придется вновь рассмотреть после рассмотрения соответствующих статей части два. Подпункт *b* также ограничивает компенсацию "материальным вредом или убытками". Во втором докладе Специальный докладчик четко указал на то, что вопрос о компенсации ограничивается материальным ущербом и не включает моральный ущерб. Эта идея будет также более подробно освещена в комментарии. И наконец, выплата компенсации, о которой говорится в подпункте *b* статьи 35, не ограничивается лишь государством, которое было затронуто наиболее непосредственным образом. Эта формулировка является достаточно общей, для того чтобы охватывать также третьи государства. Название рассматриваемой статьи, предложенное Специальным докладчиком в его втором докладе, осталось без изменений.

72. В заключение Специальный докладчик вновь отмечает, что Редакционный комитет рекомендует Комиссии лишь принять к сведению его доклад.

73. Г-н ПЕЛЛЕ говорит, что если Комиссия лишь примет к сведению этот доклад и не станет его обсуждать, то когда придет время повторного рассмотрения данной темы, например через два года, его содержание будет забыто, и для того, чтобы напомнить членам Комиссии об основных положениях этой темы, потребуется подготовить новый доклад.

74. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик), соглашаясь с г-ном Пелле, говорит, что любые сомнения в отношении любых статей лучше всего выражать незамедлительно. Причина, по которой Редакционный комитет представил такую рекомендацию, заключалась в том, что, возможно, потребуется внести изменения в формулировки статей с учетом последующих обсуждений, и в главу III части первой в конечном итоге может потребоваться включить бывшую статью 22 (нынешнюю статью 26-бис). Поскольку было целесообразно закрепить достигнутые результаты и выявить сохраняющиеся трудности, он не возражал бы против постатейного чтения доклада, с тем чтобы Комитет мог уделить внимание возможным сохраняющимся проблемам на пятьдесят второй сессии Комиссии.

75. Г-н ЭКОНОМИДЕС указывает на то, что для обеспечения эффективности обсуждения необходимо принять решение по вопросу о том, следует ли доклад рассматривать в целом или постатейно.

76. Г-н ЛУКАШУК говорит, что работа Комиссии была бы ускорена, если бы доклад был обсужден в целом. Говоря в общем, хотя он мог бы поддержать формулировки статей, разработанные Редакционным комитетом, у него имеется ряд сомнений по поводу одной или двух из этих статей. Во-первых, в связи со статьей 27-бис Председатель Комитета подчеркнул, что контроль и руководство одним государством со стороны другого касаются исключительно совершения противоправного деяния, а не более широкого контекста. Если это так, то тогда подпункты *a* и *b* являются непонятными. Если одно государство руководит другим, то каким образом оно может не знать о рассматриваемом деянии? В отношении статьи 29 он выражает мнение о том, что с чисто правовой точки зрения трудно оправдать использование прилагательного "правомерное", поскольку любое законное деяние должно являться правомерным. Если согласие не является правомерным, то о нем не может идти речь. Поэтому он считает, что следует доработать формулировку этой статьи.

77. Следует также уделить дополнительное внимание статье 29-бис. Председатель Редакционного комитета в своих комментариях заявил о том, что эта статья в основном касается редких гипотетических случаев, однако такие ситуации зачастую встречаются на практике. Разве статья 103 Устава Организации Объединенных Наций не представляет собой императивную норму? Кроме того, в соответствии с этой статьей резолюции Совета Безопасности имеют преимущественную силу над существовавшими ранее обязательствами государств. Следовательно, нарушение обязательства будет являться законным, если оно основывается на резолюции Совета. И наконец, что будет происходить в случае заключения регионального соглашения, предусматривающего, что другие обязательства государств не могут противоречить положениям такого соглаше-

ния? Исключают ли существующие иерархические нормы противоправность деяния? Хотя, как представляется, необходимость в подробном обсуждении статей отсутствует, в комментарии следует рассмотреть этот конкретный вопрос, поскольку он имеет большое практическое значение.

78. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ вносит предложение о том, что доклад Редакционного комитета следует рассматривать главу за главой и представлять комментарии по каждой группе статей, начиная с главы III (статьи 16-26-бис).

79. Г-н ПЕЛЛЕ указывает на то, что после нескольких статей, перечисленных в докладе Редакционного комитета, было включено слово "исключена", тогда как содержание некоторых статей не исчезло, а было включено в другие статьи. Поэтому было бы лучше указать "См. ..." и уточнить, где можно было бы найти соответствующую концепцию или фразу. В статье 16 на французском языке слово "character" было переведено как "caractère", тогда как, по его мнению, было бы уместнее использовать слово "nature". Выступающему не нравится текст статьи 18. Почему в нем используется негативная, а не позитивная формулировка? Что касается статьи 24, то он просто хотел бы просить Специального докладчика раскрыть значение выражения "нарушение недлежащего характера" в общей статье, касающейся определений. Включения разъяснения в комментарий недостаточно. В пункте 1 статьи 25 говорится о серии действий или бездействий, "определяемых" в качестве противоправных. Этот термин является не совсем удачным, и было бы целесообразнее заменить его термином "рассматриваемых". Кроме того, остальная часть предложения "происходит в момент действия или бездействия, которое, взятое вместе с другими действиями или бездействиями, является достаточным, чтобы образовать международно-противоправное деяние", не представляет собой улучшение предыдущей формулировки и является почти непонятной.

80. Г-н ЭКОНОМИДЕС говорит, что, к сожалению, он не имел возможности присутствовать на всех заседаниях Редакционного комитета. Во-первых, он хотел бы, чтобы в тексте статьи 16 на французском языке слова "en vertu de" были заменены словом "par", поскольку, как представляется, существующие слова являются неудачными с точки зрения стилистики и не совсем правильными в смысловом отношении. Он не согласен с предложением г-на Пелле о замене слова "caractère". Это слово является уместным, поскольку данная статья касается деяний и обязанностей, все из которых в основном имеют тот же самый характер. Речь не идет о различиях в их характерах.

81. Вместе с тем он соглашается с г-ном Пелле в отношении статьи 18, цель которой заключается в закреплении условия, а не в определении исключения. Поэтому он предлагает заменить слова "à moins que" словом "si". Что касается статьи 24, то слово "l'événement" следует заменить словами "cet événement", поскольку речь идет о конкретном событии.

82. Что касается статьи 25, то было бы сложно подыскать другой термин для замены термина "определяемых", как это предложил г-н Пелле, хотя он согласен с тем, что этот термин является не самым лучшим. Статья 25 касается события, являющегося противоправным на международном уровне и состоящего из серии деяний, которые могут быть как действиями, так и бездействиями. Лишь после завершения этой серии имеет место международно-противоправное деяние. Сложность заключается в определении того момента, когда такая серия действий завершается, в связи с чем он может принять существующую формулировку.

83. Г-н КАНДИОТИ (Председатель Редакционного комитета), отвечая на замечания, сделанные по статьям в главе III, говорит, что он хотел бы получить дополнительные рекомендации относительно целесообразности предложения г-на Пелле о включении соответствующей ссылки в тех случаях, когда часть исключенной статьи была включена в существующую статью. Относительно предложения г-на Пелле о замене слова "caractère" словом "nature" в статье 16 он считает, что последнее слово является несколько более открытым для других толкований. После подробного обсуждения этого вопроса Редакционный комитет пришел к выводу о том, что любое слово, используемое в данном контексте, было бы двусмысленным. Поэтому речь идет о выборе слова, имеющего достаточно большую степень применимости. В этой связи в комментарии важно разъяснить значение слова "характера" в данном контексте.

84. Что касается негативной формулировки статьи 18, то по этому вопросу Специальному докладчику следует представить комментарии, поскольку именно он предлагал формулировку данной статьи. Однако, по мнению выступающего, значение данной статьи является ясным: рассматриваемое обязательство может быть нарушено лишь в том случае, если на момент совершения деяния оно находилось в силе.

85. Что касается замечаний г-на Пелле по статье 25, то Редакционный комитет потратил значительное время на определение того, что именно образует составное деяние. Использование слова "определяемых" отражает стремление Комитета охарактеризовать составное деяние как определяемое действиями или бездействиями, которые его образуют. Поэтому он предпочитает сохранить слово "определяемых", поскольку в данном контексте оно является более точным, чем слово "рассматриваемых". И наконец, что касается предложения г-на Экономидеса об изменении пункта 3 статьи 24, то он считает, что существующая формулировка является достаточно ясной. Вопрос о том, следует ли использовать слова "l'événement" или "cet événement", не затрагивает существа данной статьи.

86. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, насколько он понимает, включение формулировки, указывающей на то, что та или иная статья была исключена, соответствует используемой Комиссией практике, благодаря которой читателю ясно указывается на то, что ничто не

было пропущено, и в особенности на то, что ничто не было изъято из положений тех статей, которые были приняты. Что касается поднятого вопроса, то Комиссия не была лишена никакой информации, поскольку Председатель Редакционного комитета отметил в своем докладе тот факт, что статьи 17, 19, 20, 21 и 23 были исключены вследствие изменения формулировки статьи 16.

87. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) говорит, что он не будет комментировать такие вопросы, как целесообразность замены слова "nature" словом "character" в статье 16. Редакционный комитет уже подробно обсуждал эти вопросы и принял свое решение. Что касается рекомендаций г-на Пелле относительно использования слова "исключена", то он ее поддерживает, учитывая тот факт, что положения, содержащиеся в некоторых статьях, были не исключены, а включены в другие статьи. Хотя включение сносок, разъясняющих это обстоятельство, могло бы быть полезным, на практике проблема заключается в том, что в контексте того доклада, который в настоящее время находится на рассмотрении Комиссии, невозможно присоединить разъяснения Председателя Редакционного комитета к конкретным статьям.

88. У него не имеется никаких возражений относительно редакционных предложений, сделанных г-ном Экономидесом в отношении текста на французском языке. Комиссия могла бы надлежащим образом принять их к сведению и вернуться к ним на стадии окончательной доработки текста на следующей сессии.

89. Что касается первого вопроса существа, поднятого г-ном Пелле относительно формулировки статьи 18, то было бы неправильно делать такую формулировку позитивной, например "Деяние государства рассматривается в качестве нарушения международного обязательства, если государство связано...", поскольку это исключает понятие несоответствующего поведения. Более того, негативная формулировка отражает тот факт, что данная статья представляет собой гарантию от ретроспективного применения международного права в области ответственности. Что касается второго вопроса существа, затронутого г-ном Пелле, то при составлении текста пункта 1 статьи 25 возникли значительные трудности, в связи с чем английский и французский варианты текста слегка различаются. Рассматриваемый пункт может применяться лишь к конкретному обязательству, тогда как в статье, принятой в первом чтении, он представлял собой общее положение, применимое к любому обязательству. Так, в самом последнем варианте слово "определяемых" было использовано именно по той причине, что рассматриваемое обязательство определяет поведение в качестве противоправного со ссылкой на его составной характер. Формулировку данной статьи следует сохранить в более узком виде, позволяющем отразить тот факт, что она касается особенно важной категории обязательства. Опять-таки, вопрос о целесообразности замены слова "определяемых" другим словом мог бы быть об-

сужден на следующей сессии на стадии окончательной доработки текста.

90. Г-н ПЕЛЛЕ говорит, что он выражает удовлетворение по поводу того, что предложение г-на Экономидеса о замене слов "en vertu de" словом "par" в статье 16 позволит привести французский вариант текста в соответствие с английским, в котором используется слово "by". Однако следует также учитывать то обстоятельство, что замена слов "à moins que" словом "si" во французском варианте текста статьи 18 также повлечет за собой замену слова "unless" словом "if" в английском тексте. Аналогичным образом, включение в пункт 3 статьи 24 слов "cet événement" предполагает изменение соответствующей фразы в английском тексте на "that event". Его не убедило представленное Специальным докладчиком разъяснение относительно статьи 18. Позитивная формулировка, звучащая "Деяние государства рассматривается в качестве нарушения международного обязательства только в том случае, когда ...", несомненно, позволила бы снять обеспокоенность, высказанную Специальным докладчиком. И наконец, хотя его также не убедили разъяснения, представленные в отношении его комментариев по статье 25, он снимает свои возражения.

91. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает членам Комиссии рассмотреть группу статей в главе IV (статьи 27, 27-бис, 28 и 28-бис).

92. Г-н ПЕЛЛЕ говорит, что он хотел бы зафиксировать свое сохраняющееся предпочтение к предыдущей формулировке названия статьи 27-бис, т.е. "Руководство или контроль", а не последней формулировке, которая звучит "Руководство и контроль". Либо руководство и контроль означают одно и то же и в этом случае нет никакой необходимости усложнять данные вопросы, либо между этими двумя терминами существует различие. Поскольку верно второе, государству не удастся избежать ответственности ни в случае осуществления руководства, ни в случае осуществления контроля, тогда как использование союза "и" создает впечатление о том, что ответственность возникает лишь в том случае, когда государство осуществляет как руководство, так и контроль. В данной статье не объясняется того, что ответственность может быть лишь частичной в том случае, если руководство или контроль не были доведены до конца. Однако государство, которое осуществляло руководство или контроль, несет ответственность по причине совершения противоправного деяния.

93. Частичный контроль или руководство также влекут за собой ответственность государства за международно-противоправное деяние. Например, при рассмотрении дела, касавшегося *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua*, МС, возможно, сделал ошибочный вывод о том, что, поскольку не имело места полного контроля и руководства, Соединенные Штаты Америки не несут хотя бы часть ответственности за деяния, совершенные "контрас". Он выражает

сожаление по поводу того, что рассматриваемая статья не преследует цель заставить влиятельные страны расплачиваться за те ситуации, в которых они уклоняются от своей ответственности и ведут себя недостойным образом.

94. Что касается статьи 28-бис, то он считает, что выражение "государство, которое совершает соответствующее деяние", не соответствует самому определению международно-противоправного деяния. Деяние может охватывать как действие (поскольку деяние "совершается"), так и бездействие. Та же самая проблема возникает в статье 29. В связи с этой статьей Председатель Редакционного комитета заявил о том, что в комментарий будет включено разъяснение, ясно указывающее на то, что "совершение" может также означать "бездействие". Поскольку в статье 28-бис не имеет смысла вести речь о совершении бездействия, он предлагает изменить формулировку следующим образом: "Настоящая глава не наносит ущерба международной ответственности государства, которому присваивается соответствующее деяние". Государству присваивается действие или бездействие, тогда как деяние ("fait") не может быть совершенно государством. Если что-то совершается государством, то речь идет о действии; если речь идет о бездействии, то тогда нельзя говорить о совершении деяния. Таким образом, в окончательной формулировке он хотел бы, чтобы слова "commet le fait" (совершает деяние) были заменены словами "auquel le fait en question est attribuable" (которому присваивается соответствующее деяние). Однако эта проблема касается не французского языка, а логики.

95. Г-н ЭЛАРАБИ говорит, что, по его мнению, подпункт *a* статьи 28 создает несколько противоречивое впечатление. Это же касается пункта 2 статьи 31, и, хотя статья 31, строго говоря, относится к главе V, он хотел бы получить от Специального докладчика разъяснения по обеим статьям.

96. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) говорит, что основной момент в связи с подпунктом *a* статьи 28 заключается в том, что принуждение необязательно связано с применением силы, т.е. оно необязательно должно противоречить пункту 4 статьи 2 Устава Организации Объединенных Наций. Подпункт *a* охватывает любое деяние, заключающееся в принуждении, за исключением обстоятельств, исключающих противоправность, о которых говорится в главе V. В этом отношении статья 28 не претерпела изменений со времени первого чтения. По смыслу рассматриваемой статьи принуждаемое государство не имело выбора и было вынуждено совершить действия, к которым его принуждали, о чем свидетельствует очень сильное значение, вкладываемое в понятие "принуждение". Такое государство будет ссылаться в качестве оправдания на форс-мажор, т.е. его оправдание будет охватываться положениями статьи 31. Однако принуждающее государство в такой ситуации будет нести ответственность перед пострадавшим государством. Учитывая вышесказанное, цель статьи 28 заключается

в перенесении ответственности с принуждаемого государства, которое не могло действовать каким-либо иным образом, на принуждающее государство. Проблема, возникшая при составлении текста данной статьи, заключается в том, что нельзя вести речь о том, что совершенное деяние является международно-противоправным деянием государства, подвергшегося принуждению, как это было сделано в первом варианте статьи 28, поскольку в соответствии со статьей 31 совершенное деяние таковым не является. Этим и объясняется нынешняя формулировка статьи 28.

97. Для "переноса" ответственности в соответствии со статьей 28 должны иметься два условия: во-первых, если государство, подвергшееся принуждению, действовало скорее добровольно, то оно совершило противоправное деяние. Во-вторых, принуждающее государство должно быть осведомленным об этом. Если оба эти условия применимы, ответственность переносится с государства, подвергшегося принуждению, на принуждающее государство, независимо от характера принуждения. Кроме того, в статье 28-бис ясно говорится о том, что это происходит без ущерба для любого другого основания для ответственности принуждающего государства. Могут возникнуть другие ситуации, например когда принуждение является изначально противозаконным, которые будут покрываться положениями статьи 28-бис. Статья 28 призвана охватывать ситуацию, в которой государство принуждается к совершению противоправного деяния, а пострадавшему государству в противном случае не был бы возмещен причиненный ущерб.

98. Трудно представить ситуацию, в которой государство, соглашающееся на размещение на своей территории военных подразделений другого государства, также принимает риск того, что эти силы подвергнут его принуждению. Такое государство исходит из предположения о том, что указанные силы будут действовать в соответствии с законом. Однако цель пункта 2 *b* статьи 31 заключается в охвате ситуаций, в которых, например, одно государство предоставляет другому государству гарантию в отношении невозникновения того или иного события, например наводнения, вызванного климатическими факторами. В таком случае существование гарантии от наводнения означает, что государство-гарант приняло риск наводнения по причине климатических условий. После этого оно не может ссылаться на то, что наводнение было вызвано исключительно обильными осадками, которые являются частью природных явлений. С другой стороны, если наводнение было вызвано прорывом плотины, а не обстоятельствами, в отношении которых была предоставлена гарантия, могут применяться положения о форс-мажоре.

99. Таким образом, пункт 2 *b* статьи 31 является стандартным положением о форс-мажоре, содержащимся в законодательствах различных стран мира. Разумеется, он не призван охватывать ситуацию, в которой, например, военные подразделения, размещенные на терри-

тории того или иного государства, превысили границы своих полномочий и подвергли принуждению принимающее государство.

Заседание закрывается в 13 час.

2606-е ЗАСЕДАНИЕ

Понедельник, 19 июля 1999 года, 15 час.

Председатель: г-н Здзислав ГАЛИЦКИЙ

Присутствуют: г-н Аддо, г-н Аль-Бахарна, г-н Аль-Хасауна, г-н Баэна Суарис, г-н Гая, г-н Гоко, г-н Дугард, г-н Кабатси, г-н Кандиоти, г-н Катека, г-н Кроуфорд, г-н Кусума-Атмаджа, г-н Лукашук, г-н Памбу-Чивунда, г-н Пелле, г-н Шриниваса Рао, г-н Родригес Седеньо, г-н Розенсток, г-н Томка, г-н Хафнер, г-н Хэ, г-н Экономидес, г-н Элараби, г-н Ямада.

Ответственность государств¹ (окончание) (A/CN.4/492², A/CN.4/496, раздел D, A/CN.4/498 и Add.1-4³, A/CN.4/L.574 и Corr.3)

[Пункт 3 повестки дня]

ПРОЕКТЫ СТАТЕЙ, ПРЕДЛОЖЕННЫЕ РЕДАКЦИОННЫМ КОМИТЕТОМ (окончание)

1. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает членам Комиссии возобновить рассмотрение группы статей, в рамках главы IV (Ответственность государства в связи с деянием другого государства) проектов статей (статьи 27, 27-бис, 28 и 28-бис), содержащихся в докладе Редакционного комитета по проектам статей об ответственности государств (A/CN.4/L.574 и Corr.3).

2. Г-н ЭКОНОМИДЕС прежде всего обращается к статье 27-бис, где упоминаются "руководство и контроль", и он, как и другие члены Комиссии, предпочел бы формулировку "руководство или контроль". Он уже высказывал это замечание на одном из предыдущих пленарных заседаний.

3. Переходя затем к статье 28, г-н Экономидес критикует ее формулировку, которая представляется ему совершенно неудовлетворительной. Так, например, уже в подпункте *a* — что в целом преждевременно — имеется

¹ Текст проектов статей, принятых Комиссией в предварительном порядке в первом чтении, см. *Ежегодник...*, 1996 год, том II (часть вторая), стр. 74, документ A/51/10, глава III, раздел D.

² Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1999 год, том II (часть первая).

³ Там же.

подпункте *a* — что в целом преждевременно — имеется ссылка на форс-мажор, т.е. на главу V (Обстоятельства, исключющие противоправность). Но ведь статья 28 направлена на то, чтобы определять ответственность государства в связи с деянием другого государства, а не противоправность этого деяния. Подпункт *a* сглаживает это намерение. Что касается подпункта *b*, то он выражает очевидную истину и вполне может быть исключен. Г-н Экономидес полагает, что статью 28 следует сжать, возможно, до простой формулировки примерно такого содержания: "Государство, которое преднамеренно принуждает другое государство к совершению международно-противоправного деяния, несет ответственность за это деяние".

4. Г-н ЛУКАШУК усматривает в статье 27-бис некоторую наивность, поскольку она гласит, что государство А, которое осуществляет руководство государством В или контроль над ним, должно делать это, будучи осведомленным об обстоятельствах международно-противоправного деяния. Следует ли это понимать таким образом, что государству А должны быть известны все обстоятельства и подробности такого деяния, чтобы его можно было считать ответственным? Безусловно, идея заключается не в этом. С другой стороны, понятия "руководство" и "контроль" являются лишь элементами принуждения. Непонятно, почему к ним не применяется точно такой же режим, как и к принуждению, которому посвящена статья 28. В сущности, понятие "руководство и контроль" относится к области гражданского права и не вполне уместно в публичном праве.

5. Наконец, г-н Лукашук присоединяется к замечаниям г-на Экономидеса в связи со статьей 28, в частности в отношении подпункта *b*.

6. Г-н ТОМКА констатирует, что в статье 27-бис определяются два условия, при которых государство, осуществляющее руководство другим государством или контроль над ним, может считаться несущим ответственность за деяние этого другого государства. Второе условие — лишнее, в нем нет необходимости: ведь рассматриваемая ситуация связана с противоправным, т.е. не соответствующим международному праву поведением. Эта противоправность в принципе сохраняется независимо от того, какое руководство или контроль были осуществлены. Если же, однако, эта статья будет сохранена в ее нынешнем виде, то г-н Томка также хотел бы заменить "руководство и контроль" на "руководство или контроль".

7. Данное замечание касается и статьи 28: международно-противоправное деяние является таковым по своей сути, и принуждение здесь ни при чем. Это положение должно использоваться для установления ответственности принуждающего государства А, а не для определения противоправности деяния принуждаемого государства В; однако его можно понять таким образом, что при отсутствии принуждения не было бы и противоправного деяния.

8. Г-н КАНДИОТИ (Председатель Редакционного комитета), резюмируя обсуждение, в целом напоминает свою аргументацию, которую он изложил во время представления доклада Редакционного комитета (2605-е заседание) в связи с употреблением выражения "руководство и контроль". Многие члены Комиссии теперь хотели бы заменить его на "руководство или контроль". Однако предусмотревший эту формулировку Редакционный комитет считал, что одного термина "руководство" недостаточно, т.к. это понятие не является настолько определенным, чтобы его можно было использовать в качестве критерия ответственности, тем более что государство В может не всегда следовать "руководству", осуществляемому государством А. Следовало добавить мысль о том, что государство А может оказывать на государство В определенное влияние, т.е. "контроль". Оба эти термина образуют единое целое.

9. Условие, предусмотренное в подпункте *b* статьи 27-бис, также явилось предметом долгих пояснений в ходе его представления (там же). Это – в основном ограничительное положение, и Редакционный комитет считал, что оно будет полезным не только в статье 27-бис, но также и в статьях 27 и 28.

10. Было выражено опасение, что статья 28 о принуждении "вторгается" в сферу действия главы V. Следует напомнить, что цель статьи 28 заключается не в том, чтобы определить извинительное обстоятельство для государства В, наличие которого, впрочем, и так будет признано, а в том, чтобы установить ответственность государства А. Разграничительная линия здесь просматривается вполне четко.

11. В связи с оговоркой г-на Пелле относительно выражения "совершении ... деяния", которое фигурирует в заголовке и в тексте статьи 27, Председатель Редакционного комитета отмечает, что в соответствии с определением, содержащимся в статье 3, деяние может заключаться в действии или бездействии. Г-н Пелле обоснованно опасается необходимости вести речь о "совершении бездействия", но Редакционный комитет не нашел лучшего варианта.

12. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) говорит, что выбор подходящего союза – "и" или "или" – в статье 27-бис не имеет большого значения. Редакционный комитет считал термины "руководство и контроль" взаимодополняющими, и это вполне убедительно.

13. В ответ г-ну Лукашуку, отметившему, что охватываемый статьей 28 случай скорее относится к частному праву, где он был бы аналогичен, например, какому-либо понятию типа соучастия, в то время как весь проект является построением в сфере публичного права, Специальный докладчик указывает, что статья 28 должна одновременно охватывать двусторонние обязательства государств, близкие к договорному праву, и обязательства *erga omnes*, вытекающие из публичного права. Недостатком проектов статей, приня-

тых в первом чтении, являлось то, что они охватывали лишь обязательства *erga omnes*, как это видно из комментария, в котором речь не идет ни о чем другом. Поскольку это положение должно быть применимо и к двусторонним договорам, в него были включены условия, определенные в подпунктах *a* и *b*. Таким образом, эта статья будет действовать как норма публичного права – в отношении обязательств *erga omnes* или обязательств по многостороннему договору, и в то же время как норма частного права – в отношении двусторонних обязательств. Именно этот двойственный характер статьи и объясняет ее структуру.

14. В ответ на замечания о том, что статья 28, а именно ее подпункт *a*, содержит ссылку на форс-мажор (статья 31), Специальный докладчик поясняет логическую связь между этими двумя положениями. Статья 31 предусматривает, что деяние государства, вызванное появлением непреодолимой силы, не является противоправным. Если бы в ней просто говорилось, что деяние по-прежнему остается противоправным, но совершившее его государство не несет ответственности, то не было бы нужды включать в статью 28 подпункт *a*, определяющий основное условие противоправности деяния. Но в ней говорится, что государство, действующее под влиянием непреодолимой силы, не может совершить противоправное деяние. Статья 28 не должна ей противоречить, утверждая, что действия этого же государства противоправны. Если статья 28 будет изменена, то потребуются изменить и статью 31.

15. В принципе Редакционный комитет предполагал провести в главе V четкое различие между обстоятельствами, исключающими противоправность, каковыми являются необходимая оборона и согласие, и обстоятельствами, исключающими ответственность, т.е. форс-мажором, бедствием и состоянием необходимости. Однако он считал это различие слишком нечетким для того, чтобы оно могло служить связующим звеном с этой частью права ответственности.

16. Г-н АЛЬ-БАХАРНА, обращаясь к английскому тексту статей 27 и 27-бис, отмечает, что употребление слов "*that State*" ("данное государство") вносит путаницу, в частности в подпункт *b*, общий для этих статей. Возможно, в каждом случае следовало бы уточнить, о каком государстве идет речь, используя выражения типа "*the aiding State*" ("государство, которое оказывает помощь") или "*the assisting State*" ("государство, которое оказывает содействие").

17. Статья 28 может создать впечатление, что государство, действующее по принуждению, полностью невиновно. Поскольку существует несколько степеней принуждения, то можно предусмотреть и несколько степеней ответственности. Это положение должно быть более нюансированным.

18. Г-н ПАМБУ-ЧИВУНДА отмечает, что в различных частях рассматриваемой статьи употреблено выражение "несет международную ответственность"

("internationally responsible"). Оно не распространено в международном праве и фактически не указывает на то, о какой именно ответственности идет речь. Ситуацию можно было бы прояснить, исключив слово "международную" и сохранив лишь слова "государство несет ответственность".

19. Г-н ПЕЛЛЕ поддерживает замечание г-на Памбу-Чивунды. Вместе с тем он не может согласиться с утверждением г-на Кроуфорда о том, что разница между выражениями "руководство и контроль" и "руководство или контроль" не имеет большого значения. Понятие контроля уже фактически касается политики, и к нему нужно относиться с максимальной осторожностью. В нужный момент г-н Пелле обратится к членам Комиссии с просьбой выразить свое мнение по этому вопросу путем официального голосования.

20. Г-н ТОМКА считает, что статья 28 не позволяет в полной мере осознать ее идею, заключающуюся попросту в том, что ответственность принуждающего государства наступает не в связи с самим принуждением, а в связи с последующим деянием. Но если исключить противоправность этого деяния ввиду того, что принуждаемое государство В находилось в форс-мажорной ситуации, то за что же будет нести ответственность принуждающее государство А? Соответствующее положение проекта, принятого в первом чтении, т.е. пункт 2 статьи 28, с этой точки зрения было сформулировано лучше.

21. Г-н КАНДИОТИ (Председатель Редакционного комитета) отвечает, что статья 28 действительно предусматривает ответственность за противоправное деяние, а не ответственность за совершение принуждения. Несмотря на возможные точки соприкосновения со статьей 31, это положение представляется ему вполне уместным. Впрочем, статья 28-бис, добавленная к этой главе, является своего рода защитной оговоркой, которая резервирует остальные аспекты международной ответственности, не относящиеся к главе IV.

22. Что касается замечаний по терминологии ("международную", "that State" ("данное государство")), то они будут учтены при окончательном оформлении текста.

23. В связи с вопросом о том, является ли полностью невиновным государство, принуждаемое придерживаться определенного поведения, ясно, что этот вопрос должен решаться судьей в зависимости от обстоятельств дела и нарушенной первичной нормы. Как отметил г-н Аль-Бахарна, на принуждаемое государство еще может быть возложена часть ответственности за его противоправное поведение.

24. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает членам Комиссии рассмотреть группу статей в рамках главы V проекта (статьи 29, 29-бис, 29-тер, 31, 32, 33 и 35).

25. Г-н ПЕЛЛЕ констатирует, что и в статье 29 употреблено выражение "совершение деяния". Этот термин

неудачен, даже если замена ему пока не найдена. По меньшей мере во французском языке термин "совершение деяния" никоим образом не может охватывать случай "бездействия". В этой же статье речь также идет о "правомерном согласии". Это прилагательное удивляет тем, что оно употреблено вместо ожидаемого "законное". Формулировка, использованная в статье 29, одобренной в первом чтении, — "правомерным образом данное согласие" — была значительно лучше. Наконец, можно спросить, почему статья 29 по форме столь существенно отличается от статей 29-бис, 29-тер, 31 и 32, сформулированных по аналогичной модели. Не следует создавать впечатления о том, что это сделано преднамеренно.

26. Статья 29-бис вполне удовлетворительна. Однако в ней говорится об "императивных нормах общего международного права" — нормах, которые пока не определены. В статье 53 Венской конвенции 1969 года дано их определение, но при этом уточняется, что оно лишь "касается настоящей Конвенции".

27. В связи со статьей 29-тер г-н Пелле сожалеет о том, что Редакционный комитет вернулся к формулировке статьи 34, принятой в первом чтении, упомянув о "соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций". Бесспорно, Устав является важнейшим источником права, но самооборона, о которой идет речь в этой статье, не обязательно с ним связана. Как сказано в самом Уставе, самооборона представляет собой неотъемлемое право, и мысль о "соответствии с Уставом" ограничивает его охват. Поэтому г-н Пелле рекомендует не упоминать о нем, а вести речь лишь о "законной мере самообороны".

28. Статья 33 сформулирована удачно и в целом вызывает удовлетворение, однако г-н Пелле поддерживает ее с оговоркой, поскольку это положение представляется ему опасным. Он отчасти сомневается в целесообразности выражения "В любом случае" в начале пункта 2, которое не типично для юридического текста. Если оно необходимо, то в комментарии следует пояснить причины.

29. Г-н ЭКОНОМИДЕС прежде всего указывает, что, как сообщил Председатель Редакционного комитета, от пункта 2 статьи 29, принятого в первом чтении, который в порядке исключения предусматривал императивные нормы международного права, отказались в связи с тем, что он охватывал не все случаи, и что имелись ситуации, при которых императивные нормы могли быть в некотором смысле обойдены. Подобное утверждение является для г-на Экономидеса абсолютной новостью, так как, насколько ему известно, отступление от императивной нормы — нормы *jus cogens* — возможно только на основании последующей нормы, носящей такой же характер, т.е. другой нормы *jus cogens*, а не в силу простого договорного положения, тем более одностороннего акта, например согласия. По его мнению, именно Комиссии очень опасно впервые заявлять о возможности несоблюдения нормы *jus*

cogens на основе согласия. Пример, приведенный в этой связи Председателем Комитета, неуместен, т.к. если кто-то дает какому-либо государству право ввести вооруженные силы на собственную территорию, то речь идет о союзе, а не о военной интервенции, которая совершается против воли соответствующего государства. Г-н Экономидес считает, что исключению пункта 2 прежней статьи 29 можно дать объяснение, основанное на принятии новой статьи 29-бис, но, бесспорно, не то объяснение, которое было выдвинуто Председателем Комитета.

30. Второе замечание общего характера касается выражения "не соответствующего международному обязательству", которое без видимых причин фигурирует в одних статьях и отсутствует в других. Поэтому Комиссии на ее пятьдесят второй сессии следует внимательно изучить этот вопрос и принять решение либо использовать это выражение во всех случаях, либо не использовать его вообще, изложив при этом в комментарии рациональное обоснование такого решения.

31. Наконец, в подпункте *b* статьи 35, где речь идет о "вреде или убытках", по мнению г-на Экономидеса, следует упомянуть еще и "невинных жертв", будь то государства или лица.

32. Г-н ХАФНЕР спрашивает, не обусловлена ли высказанная г-ном Пелле позиция в связи с выражением "в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций" в статье 29-тер тем, что во французском тексте слово "défense" характеризуется двумя прилагательными – "licite" и "légitime", тогда как в английском тексте термин "self-defence" квалифицируется лишь одним прилагательным – "lawful". Поэтому он спрашивает, можно ли решить эту проблему путем перевода термина "self-defence" на французский язык, не употребляя при этом прилагательное "légitime".

33. Г-н ПЕЛЛЕ, напротив, полагает, что никакого языкового несоответствия здесь нет и что тексты на английском и французском языках полностью совпадают. Его возражение против выражения "в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций" объясняется тем, что Комиссии не следует в какой-либо статье проекта играть роль защитницы Устава, утверждая, что меры самообороны должны приниматься в соответствии с Уставом, если речь идет, например, о государстве, не являющемся членом Организации Объединенных Наций. Достаточно лишь указать, что такие меры должны являться законными мерами самообороны. В своем постановлении, вынесенном по делу, касающемуся *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua*, МС четко указал, что правовой режим Устава и общее международное право в этой области не вполне совпадают. Таким образом, по мнению г-на Пелле, концовка статьи 29-тер бесполезна и опасна, поскольку она выносит за рамки этого режима не связанные с Уставом государства, например, Швейцарию или Союзную Республику Югославию.

34. Г-н ЛУКАШУК прежде всего считает, что исключению концовки статьи 29-тер препятствуют формальные соображения. В самом деле, во многих двусторонних или многосторонних актах фигурирует стандартная формулировка, которая предусматривает, что самооборона может осуществляться только в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций. Это – элемент, достаточно прочно вошедший в практику. В связи с аргументом г-на Пелле о государствах – нечленах Организации Объединенных Наций г-н Лукашук напоминает, что в Уставе весьма четко указано, что Организация Объединенных Наций действует даже в отношении государств-нечленов, особенно в ситуациях, когда мир или безопасность находятся под угрозой. Поэтому закрепленные в Уставе международно-правовые нормы фактически являются общепризнанными нормами, которые должны соблюдаться даже государствами, не входящими в Организацию Объединенных Наций. Таким образом, г-н Лукашук считает, что исключение концовки этой статьи явится принципиальной ошибкой.

35. Относительно статьи 29-бис г-н Лукашук полагает, что наряду с "императивными нормами" следует напомнить о существовании других, более приоритетных норм, например решений Совета Безопасности, которые в соответствии со статьей 103 Устава Организации Объединенных Наций имеют преимущественную силу над обязательствами по какому-либо другому международному соглашению. На более низком уровне также существует иерархия норм: при заключении соглашения государства могут указать, что они не будут выполнять другие обязательства, противоречащие их обязательствам по этому соглашению. Исходя из этого, следует ли говорить о противоречии, если государство соблюдает более приоритетную норму, но нарушает обязательства, вытекающие из менее приоритетной нормы? Г-н Лукашук хотел бы, чтобы Комиссия уделила этому вопросу особое внимание.

36. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, выступая в качестве члена Комиссии, указывает, что, хотя Устав Организации Объединенных Наций действительно упоминается в других международных договорах, эта ссылка зачастую является косвенной, как, например, в статье 52 Венской конвенции 1969 года, в которую включена формулировка "в нарушение принципов международного права, воплощенных в Уставе Организации Объединенных Наций". Поэтому он, как и г-н Пелле, считает, что Комиссия должна вновь рассмотреть этот вопрос и решить, обосновано ли такое "усечение".

37. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) уточняет, что в статье 29-тер воспроизведена формулировка текста, принятого в первом чтении, который хотя и не единодушно, но в целом одобрен правительствами. Несмотря на то, что этот вопрос был всесторонне рассмотрен на текущей сессии, Комиссия сможет впоследствии к нему вернуться. В этой связи он сожалеет, что Комиссия не приняла пункт 2, предложенный им к

этой статье, так как, по его мнению, он привносил реальное улучшение.

38. В отношении пункта 2 проекта статьи 33 он напоминает, что выражение "In any case" ("В любом случае") уже фигурировало в статье, принятой в первом чтении. Он считает, что это выражение было добавлено во избежание неудачного повторения формулировки, которой начинается пункт 1: "Necessity may not be invoked" ("Государство не может ссылаться на необходимость"). Проблема была бы иной, если бы пункт 1 начинался со слов "Necessity may be invoked" ("Государство может ссылаться на необходимость"), так как в этом случае пункт 2 мог бы начинаться с выражения "Necessity may not be invoked" ("Государство не может ссылаться на необходимость") или "Nonetheless, necessity may not be invoked" ("При этом государство не может ссылаться на необходимость").

39. В связи с замечанием г-на Экономидеса Специальный докладчик полагает, что, действительно, в подпункте *b* статьи 35 можно было бы предусмотреть упоминание о "невинных жертвах".

40. Г-н ТОМКА прежде всего указывает, касаясь статьи 29-бис, что, хотя Комиссию "притягивает" понятие *jus cogens*, лично он сомневается в целесообразности включения такой статьи в проекты статей об ответственности государств. Общий принцип права гласит, что если кто-либо несет определенное обязательство в силу какой-либо правовой нормы и соблюдает это обязательство, то это не может противоречить праву. Кроме того, вряд ли можно представить себе коллизию двух норм обычного права, первая из которых предписывала бы одну линию поведения, а вторая — другую. В силу определения существование двух противоречивых норм обычного права невозможно. Безусловно, коллизия между договорными нормами возможна, но это уже проблема применения или применимости договоров.

41. Относительно статьи 33 г-н Томка полагает, что принятая в первом чтении формулировка пункта 1 — "Государство не может ссылаться на необходимость...", если только... — предпочтительнее предложенной формулировки — "Государство не может ссылаться на необходимость..., за исключением...". Что касается подпункта с пункта 2, из которого, согласно исправлению к докладу Редакционного комитета (A/CN.4/L.574/Corr.3), следует исключить выражение "ссылающееся на необходимость", то г-н Томка полагает, что такое изъятие приведет к двусмысленности. Он спрашивает, не может ли Комиссия для исправления этой ситуации вернуться к выражению "указанное государство", которое фигурировало в тексте, принятом в первом чтении.

42. Г-н ПАМБУ-ЧИВУНДА прежде всего подчеркивает необходимость общего согласования положений главы V. Так, например, он, как и г-н Пелле, сожалеет о том, что статья 29 была сформулирована иначе, чем статьи 29-бис и 29-тер. Аналогичным примером явля-

ется отрицательная форма, употребленная в пункте 1 статьи 33: понимая стремление к материальному ограничению содержания понятия необходимости, он все же полагает, что этого результата можно было бы достичь с помощью иной формулировки. По его мнению, такое предостережение, выраженное в пункте 1 статьи 33 в отрицательной форме, очевидно, объясняется стремлением увязать его с позитивным предостережением, содержащимся в статье 31 о форс-мажоре. Все эти следующие друг за другом понятия — форс-мажор, бедствие, состояние необходимости — представляются г-ну Памбу-Чивунде понятиями, несущими субъективную и опасную смысловую нагрузку. До тех пор, пока те, кто должен использовать эти понятия, не будут иметь хотя бы малейшего указания на их объективное содержание, применение этих проектов статей вряд ли будет успешным; в каждом из таких случаев третьей стороне — будь то арбитр или судья — потребуется проявить весь свой талант, чтобы привнести уточнения, опущенные Комиссией в ее проекте.

43. Точнее говоря, г-н Памбу-Чивунда полагает, что Председатель Редакционного комитета должен учесть сделанное г-ном Экономидесом по статье 29-бис замечание о том, что не может быть согласия в отступление от *jus cogens*. Аналогичным образом, он является убежденным сторонником уже выраженной идеи о том, что в праве ответственности необходимо иметь понятие, которое соответствовало бы категории императивной нормы международного права и было бы непосредственно включено в проект. Кроме того, г-н Памбу-Чивунда поддерживает изъятие из статей 31-33 формулировки "не соответствующего международному обязательству этого государства", которая, следуя за словами "противоправность деяния государства", бессмысленно отягощает понятие противоправности. Противоправность либо есть, либо ее нет; это определяется исходя из соответствующего международного обязательства.

44. Наконец, г-н Памбу-Чивунда полагает, что необходимо также предпринять усилия по согласованию формулировок статей 32 и 33, и настаивает на целесообразности позитивной формулировки в статье 33 в связи с состоянием необходимости; это может быть достигнуто путем объединения подпунктов *a* и *b* пункта 1 с пунктом 2, отражающим режим использования состояния необходимости или ссылки на него.

45. Г-н ЛУКАШУК не согласен с г-ном Томкой в том, что нормы международного обычного права не могут противоречить друг другу. Он считает, что, напротив, один и тот же договор может предусматривать нормы, которые при применении в конкретных ситуациях подчас расходятся вплоть до коллизии. Аналогичные противоречия также могут наблюдаться на уровне императивных норм, поскольку можно предположить — и такое действительно происходит, — что принципы международного права противоречат друг другу. Возможному противоречию между принципом самоопределения и принципом территориальной целостности

были посвящены десятки статей. Более того, важность этих аспектов была отражена в Декларации о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций⁴. Авторы Декларации справедливо подчеркнули, что каждый из принципов может толковаться не только как таковой, но и в свете других принципов; в противном случае это чревато противоречиями. Поэтому г-н Лукашук полагает, что Комиссии следует исходить из идеи о возможности существования коллизий между положениями различных договоров, между положениями одного и того же договора и между нормами международного права, включая императивные нормы.

46. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик), касаясь замечания г-на Экономидеса в связи с императивными нормами международного права, указывает, что речь ни в коей мере не идет о том, чтобы заявлять о возможности отступления от норм *jus cogens* на основе согласия; речь идет лишь о том, чтобы учесть расширительное толкование согласия, принятое в контексте главы V.

47. Г-н ГАЯ пытается облегчить задачу Председателю Редакционного комитета, стремясь защитить ряд аспектов рассматриваемого проекта. Прежде всего выражение "В любом случае", которое во французском тексте фигурирует в начале пункта 2 статьи 33, почти дословно воспроизводит формулировку проекта, принятого в первом чтении, которая начиналась словами "При любых обстоятельствах". Это, по-видимому, было обусловлено стремлением подчеркнуть ограничительный характер проекта применительно к состоянию необходимости.

48. Что касается отсутствия в статьях 29, 29-бис и 29-тер выражения "не соответствующего международному обязательству", употребляемого в статьях 31-33, то, по мнению г-на Гая, оно объясняется тем, что последние статьи предусматривают случаи наличия возможного оправдания в конкретных обстоятельствах, тогда как статьи 29, 29-бис и 29-тер, напротив, предусматривают общее отступление от обязательства.

49. Наконец, в связи с замечанием Председателя относительно косвенной ссылки на Устав Организации Объединенных Наций в статье 52 Венской конвенции 1969 года г-н Гая считает нужным напомнить, что в статье 30 этой же Конвенции содержится прямая ссылка на положения статьи 103 Устава. По его мнению, ссылка на Устав включена в статью 29-тер потому, что она уже фигурировала в проекте этой статьи, одобренном в первом чтении. Однако, как известно членам Комиссии, МС уже опирался на часть проектов статей, чем и объясняется определенная осторожность Редак-

ционного комитета по отношению к некоторым из них, в том числе к статье 33.

50. Г-н КАНДИОТИ (Председатель Редакционного комитета) считает, что аспекты формального характера – например, проблемы перевода и оформления, – теперь урегулированы; в ходе общего рассмотрения проектов статей в целом следует принять во внимание другие аспекты. Пока он принял к сведению все замечания членов Комиссии, затронувших целый ряд важных вопросов, в том числе замечания г-на Экономидеса относительно императивных норм. Он планирует внести изменения в указанный пункт во избежание всяких недоразумений или всякого беспокойства в связи с характером императивных норм.

51. Г-н АЛЬ-БАХАРНА принимает к сведению стремление Председателя Редакционного комитета учесть мнения всех членов Комиссии. Что касается пункта 2 статьи 33, то ему хотелось бы усилить формулировку, начав ее со слова "Необходимость". В остальном статья 33 не нуждается в поправках. Что касается проектов статей 29, 29-бис и 29-тер, то он предпочел бы оставить их без изменения. Если статья 29 начинается словом "Согласие", как это имеет место сейчас, акцент ставится именно на это понятие. Впрочем, проекты статей 29, 29-бис, 29-тер и 33 сформулированы по аналогии с проектами статей, принятыми в первом чтении, что является еще одним доводом в пользу того, чтобы воздержаться от их чрезмерного изменения.

52. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ объявляет закрытым обсуждение текста проектов статей, предложенных Редакционным комитетом. Насколько он понимает, Комиссия хотела бы принять к сведению доклад Редакционного комитета, как предложил Председатель Комитета, поскольку она вернется к рассмотрению этой темы на своей следующей сессии.

Предложение принимается.

53. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) уточняет, что Комиссия осуществляет четырехлетнюю программу по завершению второго чтения проектов статей, а не однолетнюю программу по завершению части первой. Он принял к сведению все вопросы, затронутые в ходе обсуждения, и будет возвращаться к ним по мере необходимости. Он может заверить членов Комиссии в том, что все эти аспекты будут учтены в будущей работе. Некоторые вопросы, касающиеся присвоения государству поведения других органов, рассмотренные в главе II ("Деяние государства" согласно международному праву), принятой в первом чтении, пока полностью не урегулированы; их окончательное урегулирование будет зависеть от результатов рассмотрения части второй. Для этого необходим комплексный подход к проектам статей. Специальный докладчик надеется на то, что в результате будет подготовлен текст, который вызовет одобрение всех членов Комиссии, даже если в него придется включить элементы компромисса.

⁴ Резолюция 2625 (XXV) Генеральной Ассамблеи от 24 октября 1970 года, приложение.

Проект доклада Комиссии о работе ее пятьдесят первой сессии (продолжение)*

ГЛАВА IV. Гражданство в связи с правопреемством государств (продолжение)* (A/CN.4/L.581 и Add.1)

Е. Текст проектов статей о гражданстве физических лиц в связи с правопреемством государств, принятый Комиссией во втором чтении (окончание)* (A/CN.4/L.581/Add.1)

2. Текст проектов статей с комментариями к ним (окончание)*

Комментарий к статье 21

Комментарий к статье 21 принимается.

Комментарий к статьям 22 и 23

Комментарий к статьям 22 и 23 принимается.

Комментарий к статьям 24-26

54. Г-н ПЕЛЛЕ, касаясь пункта 2 комментария, считает, что формулировка "возможному в будущем", фигурирующая в этом пункте, дает основание полагать, что основные нормы, изложенные в статьях 24-26, относятся скорее к сфере прогрессивного развития международного права и, следовательно, не применяются к уже имевшим место ситуациям. Даже если это так, то непонятно, почему государства не могли бы руководствоваться ими для урегулирования проблем, связанных с уже произошедшими случаями деколонизации, на основе статей 24-26. Г-н Пелле предлагает исключить это выражение и во французском тексте поставить точку после слова "l'indépendance". Для английского текста аналогичная поправка состоит в том, чтобы исключить выражение "possible future" в конце пункта, который завершался бы словами: "in any case of emergence of a newly independent State" ("к любому случаю появления нового независимого государства"). Г-н Пелле вновь выражает сожаление в связи с отсутствием отдельных проектов статей, посвященных случаям деколонизации.

55. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что при отсутствии возражений он будет считать, что Комиссия согласна с поправкой, предложенной г-ном Пелле.

Предложение принимается.

Комментарий к статьям 24-26 с предложенной поправкой принимается.

Раздел Е с внесенным изменением принимается.

56. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает членам Комиссии продолжить попунктное рассмотрение главы IV.

А. Введение (A/CN.4/L.581)

Пункты 1-6

Пункты 1-6 принимаются.

Раздел А принимается.

В. Рассмотрение темы на настоящей сессии

Пункты 7-9

Пункты 7-9 принимаются.

Пункт 10

57. Г-н ЭКОНОМИДЕС указывает, что Комиссия обязана проинформировать Шестой комитет о явных разногласиях среди членов Комиссии, которые выявились в ходе принятия пункта 3 комментария к статье 3; поднятием рук пять членов Комиссии проголосовали за то, чтобы не включать этот пункт в проект.

58. Г-н РОЗЕНСТОК (Докладчик), выступая по порядку ведения заседания, указывает, что Комиссия окончательно приняла проекты статей и комментариев к ним и что их обсуждение было закрыто.

59. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, как и Докладчик, полагает, что членам Комиссии следует воздержаться от замечаний по проектам статей и комментариям, которые уже приняты Комиссией. Рассматриваемый пункт носит чисто информационный и формальный характер, и было бы весьма странно включать в него замечания о мнениях, выраженных членами Комиссии. Безусловно, эти мнения зафиксированы в отчетах о соответствующих заседаниях. Кроме того, согласно методам работы, которым Комиссия следует в течение 50 лет, особые мнения не фигурируют в комментариях, принятых во втором чтении. Председатель в этой связи подчеркивает, что комментарий к проекту статьи 3 был принят. Речь идет о решении Комиссии, которое связывает и ее членов, и Председателя.

60. Г-н КАБАТСИ спрашивает, можно ли, учитывая беспокойство г-на Экономидеса, указать в сноске к рассматриваемому пункту 10, что в связи с пунктом 3 комментария к статье 3 выявлялось значительное расхождение во мнениях.

61. Г-н ЭКОНОМИДЕС заявляет, что он готов снять свое предложение, если секретарь Комиссии может официально заверить его в полном отсутствии прецедентов отступления от нормы, согласно которой особые мнения, даже разделяемые несколькими членами Комиссии, никогда не упоминались в итогах работы Комиссии.

62. Г-н МИКУЛКА (секретарь Комиссии) в ответ г-ну Экономидесу указывает, что этот метод был разработан в период с первой по третью сессии Комиссии в 1949-1951 годах, когда Комиссия приняла решение о том, что конечный результат ее работы отражает общее мнение Комиссии и что особые мнения, даже разделяемые несколькими ее членами, в нем фигурировать не должны. По его признанию, он не может утверждать, что сама Комиссия никогда не нарушала установленное ею правило, поскольку для этого ему

* Перенесено с 2604-го заседания.

потребуется проанализировать все комментарии, принятые со времени проведения первой сессии, но, насколько ему известно, это правило всегда соблюдалось. Естественно, если Комиссия того желает, она может возобновить обсуждение комментария к статье 3 и внести в него какое-либо изменение.

63. Г-н ТОМКА отмечает, что в пункте 10 изложена чисто фактическая информация. Кроме того, состоялось голосование поднятием рук, однако комментарий к статье 3 был принят без голосования. Наконец, Шестой комитет будет рассматривать не комментарии, а текст в целом. Точки зрения, изложенные в ходе обсуждений в Комиссии, отражены в отчетах и являются частью подготовительных материалов, с которыми всегда можно ознакомиться по желанию.

64. Г-н КАТЕКА согласен с замечаниями Председателя и Секретаря Комиссии, но считает, что в качестве компромисса Председатель Комиссии в ходе представления Шестому комитету доклада Комиссии о работе ее пятьдесят первой сессии мог бы кратко упомянуть о расхождении во мнениях относительно пункта 3 комментария к статье 3.

65. Г-н РОЗЕНСТОК (Докладчик) опасается, что, следуя предложению г-на Катеки, Председатель получит тот результат, которого Комиссия всегда стремилась избежать, не указывая особых мнений в текстах, принимаемых ею во втором чтении. Вряд ли целесообразно вводить такую практику, однако г-н Розенсток не будет официально возражать против предложения г-на Катеки.

66. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что он принял к сведению предложение г-на Катеки и что, насколько он понимает, теперь Комиссия готова утвердить пункт 10 главы IV своего доклада, указав, что она приняла комментарии к вышеупомянутым проектам статей на своих 2603, 2604 и 2606-м заседаниях.

Предложение принимается.

Пункт 10 принимается.

Раздел В принимается.

С. Рекомендации Комиссии

Пункт 11

Пункт 11 принимается.

Пункт 12

67. Г-н ПЕЛЛЕ заявляет, что он несколько разочарован: он, безусловно, согласен с тем, что работа по теме гражданства в связи с правопреемством государств завершается ввиду отсутствия у государств интереса к

проблемам государственной принадлежности юридических лиц, однако он всегда считал, что права и обязанности юридических лиц в связи с правопреемством государств являются весьма интересной темой, имеющей большое практическое значение, тем более что с окончанием холодной войны эти проблемы, традиционно разделявшие государства на два лагеря, стали менее острыми. Поэтому он просит упомянуть об этом вопросе в какой-либо части доклада Комиссии - либо в пункте 12, либо в разделе, посвященном долгосрочной программе работы Комиссии.

68. Г-н КАБАТСИ говорит, что он, как и г-н Пелле, обеспокоен той категоричностью, которая выражена в конце пункта 12. Поэтому он предлагает перед словами "будет считаться законченной" включить слово "пока".

69. Г-н РОЗЕНСТОК (Докладчик) отмечает, что г-н Пелле внес компромиссное предложение, и считает, что, учитывая пункт 468 доклада Комиссии о работе ее пятидесятой сессии⁵, цитируемый в пункте 12, вносить изменения в пункт 12 было бы нецелесообразно. Вместе с тем вполне реально и даже необходимо отразить замечания г-на Пелле о возможном продолжении работы по этой теме в разделе доклада, посвященном долгосрочной программе работы Комиссии.

70. Г-н КАБАТСИ отмечает, что, поскольку государства не проявили заинтересованности в этом вопросе, то они вряд ли одобряют его включение в список тем, которые в будущем могут быть рассмотрены Комиссией. По его мнению, было бы предпочтительнее сделать формулировку последнего предложения пункта 12 менее безапелляционной.

71. Г-н ТОМКА указывает, что формулировка этого предложения продиктована Комиссией воспроизведенным в пункте 12 решением, которое было принято в прошлом году и не подлежит пересмотру, а также отсутствием заинтересованности со стороны государств-участников. Он напоминает, что Рабочая группа предложила два варианта продолжения работы по этой теме и что для осуществления обоих этих вариантов необходим новый мандат Генеральной Ассамблеи. Комиссия должна стремиться к тому, чтобы до конца текущего пятилетия завершить работу над остальными темами своей повестки дня, даже если придется вернуться к вопросу о государственной принадлежности юридических лиц в связи с правопреемством государств, получив от Генеральной Ассамблеи соответствующий мандат.

Заседание закрывается в 18 час. 15 мин.

⁵ Ежегодник..., 1998 год, том II (часть вторая), стр. 105.

2607-е ЗАСЕДАНИЕ

Вторник, 20 июля 1999 года, 15 час. 05 мин.

Председатель: г-н Здзислав ГАЛИЦКИЙ

Присутствуют: г-н Аддо, г-н Аль-Хасауна, г-н Баэна Суарис, г-н Броунли, г-н Гая, г-н Гоко, г-н Дугард, г-н Кабатси, г-н Кандиоти, г-н Катека, г-н Кусума-Атмаджа, г-н Лукашук, г-н Памбу-Чивунда, г-н Пелле, г-н Шриниваса Рао, г-н Розенсток, г-н Симма, г-н Томка, г-н Хафнер, г-н Хэ, г-н Экономидес, г-н Элараби, г-н Ямада.

Проект доклада Комиссии о работе ее пятьдесят первой сессии (продолжение)

ГЛАВА IV. Гражданство в связи с правопреемством государств (окончание) (A/CN.4/L.581 и Add.1)

C. Рекомендации Комиссии (окончание) (A/CN.4/L.581)

Пункт 12 (окончание)

1. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает Комиссии возобновить рассмотрение пункта 12. Он напоминает, что некоторые члены Комиссии предложили (2606-е заседание) согласовать определенную формулировку, четко указывающую на то, что Комиссия намерена возвратиться в будущем к обсуждению темы "Гражданство в связи с правопреемством государств". Хотя большинство поддержало вывод, содержащийся в пункте 12, была также отмечена необходимость дополнительного уточнения второй его части, возможно, в другой главе. Эта часть гласит следующее: "...Комиссия постановила рекомендовать Генеральной Ассамблее, что с принятием проектов статей по вопросу о гражданстве физических лиц в связи с правопреемством государств работа Комиссии по теме 'Гражданство в связи с правопреемством государств' будет считаться законченной". На проведенном вслед за этим заседании Рабочей группы по долгосрочной программе работы была поддержана предложенная оратором формулировка для включения в доклад Рабочей группы. Этот новый текст также был одобрен Группой по планированию, в результате чего он будет представлен Комиссии в качестве части доклада Группы по планированию. Соответствующий пункт гласит следующее:

"До сведения Рабочей группы была также доведена еще одна тема, касающаяся статуса юридических лиц в связи с правопреемством государств. Группа постановила, что для принятия решения ей необходимо обосновательное исследование по данному вопросу. Она постановила рассмотреть этот вопрос в свете такого обосновательного исследования на следующей сессии".

2. Г-н ЭКОНОМИДЕС говорит, что благодаря такому мудрому предложению Группы по планированию

Комиссия могла бы воспользоваться принятием доклада, с тем чтобы еще раз попытаться выяснить заинтересованность государств в изучении вопроса о юридических лицах. Он отнюдь не удовлетворен тем, что, как следует из пункта 12, Комиссия намеревается свернуть работу по данной теме из-за слабой заинтересованности государств. Ответной реакции от государств приходится долго ждать. С учетом того, что соответствующие доклады уже приняты, Комиссия, параллельно с Группой по планированию, могла бы провести повторные, возможно, более настойчивые опросы с целью окончательного выяснения позиции государств в отношении вопроса о юридических лицах. Тема юридических лиц имеет важное значение, и полученная по ней информация будет дополнять уже осуществленное исследование. В некоторых аспектах эта тема имеет более существенное значение по сравнению с темой, касающейся физических лиц. Информация, полученная по вопросу о юридических лицах, также была бы полезна Группе по планированию, которой было бы легче подготовить свои выводы, убедившись в том, что государства в действительности не проявляют интереса к теме юридических лиц. Поэтому оратор предлагает заменить пункт 12 новой просьбой к государствам уточнить, насколько они заинтересованы в рассмотрении вопроса о юридических лицах.

3. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что он поддерживает мнение г-на Экономидеса о важности темы, касающейся гражданства юридических лиц. Вместе с тем после тщательного обсуждения Комиссия пришла к выводу, что она практически исчерпала свой мандат по теме гражданства в связи с правопреемством государств. Комиссия удовлетворена тем, что она получила достаточное число ответов от государств по вопросу о физических лицах, но, предприняв несколько попыток, она не может продолжать работу по проблематике юридических лиц, поскольку не получила практически никакого отклика от государств. Хотя на данный момент времени Комиссия считает свою задачу выполненной, обсуждения, проведенные как в Рабочей группе по долгосрочной программе работы, так и в Группе по планированию, обнаружили готовность продолжить рассмотрение этой темы на следующей сессии. Следует надеяться, что предложенное обосновательное исследование позволит сформулировать новые доводы и вопросы, которые побудят большее количество государств представить свои комментарии. Цель обосновательного исследования заключается в том, чтобы сохранить эту тему и продолжить работу на основе результатов, уже достигнутых Комиссией, а не в том, чтобы поставить крест на этой работе.

4. Г-н КАБАТСИ говорит, что с учетом рекомендации Группы по планированию, как ее только что разъяснил Председатель, в заключении, содержащемся в пункте 12, было бы неправильно указывать, что работа Комиссии по теме гражданства в связи с правопреемством государств "будет считаться законченной", тогда как в другой главе в настоящее время говорится о том, что Комиссия намерена провести обосновательное исследование. С тем чтобы устранить это противоречие,

он предлагает изменить последнюю часть пункта 12 следующим образом: "работа Комиссии по теме физических лиц в связи с правопреемством государств будет считаться законченной". В нынешнем виде пункт 12 подразумевает, что также завершена работа по вопросу о юридических лицах.

5. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что он понимает причины, по которым г-н Кабатси вносит свое предложение. Однако в рассматриваемом пункте уже содержатся указания на тот счет, что работа Комиссии по данной теме будет считаться законченной "с принятием проектов статей по вопросу о гражданстве физических лиц в связи с правопреемством государств". Поэтому нет необходимости повторять эту мысль. Он напоминает, что изначально соответствующая тема носила общий характер и касалась гражданства в связи с правопреемством государств. Вопрос о гражданстве физических лиц был добавлен позднее, и поэтому вполне понятно, что его рассмотрение пока еще следует считать незавершенным.

6. И напротив, он отмечает, что предложение, внесенное г-ном Кабатси (там же) в отношении включения слов "на данный момент времени" в пункт 12, позволит привести текст в большее соответствие с изложением намерений Комиссии по поводу будущей работы по данной теме, содержащимся в докладе Группы по планированию; в этом случае пункт 12 будет также более полно отражать историю вопроса.

7. Г-н РОЗЕНСТОК говорит, что он согласен с ответом Председателя на замечание г-на Экономидеса. Вопрос стоит не о том, следует ли брать новую тему или нет; Комиссия просит Группу по планированию рассмотреть вопрос о том, насколько оправдано было бы рассмотрение темы гражданства применительно к юридическим лицам, никак не затрагивая при этом другие события. Он высказывает опасения в связи с тем, что любое изменение формулировки пункта 12 может ограничить свободу действий Группы по планированию при решении вопроса об обосновательном исследовании, касающемся юридических лиц. Важно оставить вопрос открытым, хотя он считает, что в конечном итоге данный вопрос не будет ограничиваться правопреемством государств.

8. Автор положительно оценивает содержащийся в пункте 12 вывод, который отчасти отражает тот факт, что, хотя Генеральная Ассамблея опосредованно заявила о своем одобрении, она непосредственно не представила Комиссии никакого ответа в отношении решения, принятого последней на ее сорок восьмой сессии по поводу сосредоточения внимания на теме гражданства в связи с правопреемством государств применительно к физическим лицам¹. Он также несколько не возражает против рекомендации, согласно которой Группе по планированию следует провести рассмотрение по поводу будущей темы с целью постановки до-

полнительных вопросов, касающихся гражданства юридических лиц. Это никоим образом не противоречит выводу, который Комиссия хотела сделать на пятидесятой сессии, если Генеральная Ассамблея по-прежнему никак не будет реагировать.

9. Г-н ЭКОНОМИДЕС говорит, что он не может согласиться с тем, что государства проявили полное отсутствие интереса к изучению второй части рассматриваемой темы. Насколько он помнит, Греция заявила о своей заинтересованности в изучении вопроса о юридических лицах. Таким образом, фраза "в случае отсутствия позитивных замечаний со стороны государств" в пункте 12 является неправильной.

10. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, если ему не изменяет память, с момента последней просьбы представить соответствующие соображения, высказанной Комиссией в ее докладе Генеральной Ассамблее о работе ее пятидесятой сессии², от государств не поступало никаких письменных ответов.

11. Г-н МИКУЛКА (Секретарь Комиссии) говорит, что, когда рассматриваемая тема впервые была включена в повестку дня Комиссии на ее сорок пятой сессии³, государствам было предложено представить Комиссии через секретариат подробную информацию об их национальном законодательстве по данному вопросу вместе с любыми материалами, которые могут помочь Комиссии в изучении соответствующей темы⁴. Просьба касалась вопросов гражданства применительно как к физическим, так и к юридическим лицам. В результате по проблематике физических лиц была получена значительная документация, тогда как по проблематике юридических лиц никакой документации представлено не было.

12. Г-н Экономидес верно заметил, что в ходе дискуссий в Шестом комитете Греция кратко высказалась в поддержку изучения второй части рассматриваемой темы⁵. Однако впоследствии Греция не представила никакой документации. И напротив, ряд других государств, включая страны, непосредственно задействованные в процессе государственного правопреемства, четко заявили в Шестом комитете, что они не заинтересованы в изучении второй части темы. На своей пятидесятой сессии Комиссия обсудила четвертый доклад тогдашнего Специального докладчика⁶, который предложил две стратегии решения вопроса о второй части темы с учетом преобладающего мнения, соглас-

¹ Ежегодник..., 1996 год, том II (часть вторая), стр. 96, документ A/51/10, пункт 88.

² Ежегодник..., 1998 год, том II (часть вторая), стр. 105, пункт 468.

³ Ежегодник..., 1993 год, том II (часть вторая), стр. 107-108, пункты 427 и 440, соответственно.

⁴ Ежегодник..., 1995 год, том II (часть вторая), стр. 37, пункт 145.

⁵ См. Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятидесятая сессия, Шестой комитет, 22-е заседание (A/C.6/50/SR.22), и исправление, пункт 63.

⁶ Ежегодник..., 1998 год, том II (часть первая), документ A/CN.4/489.

но которому тема гражданства юридических лиц в связи с правопреемством государств является недостаточно широкой, чтобы быть самостоятельным предметом изучения Комиссией. Соответствующие два варианта подытоживаются в пунктах 461-468 доклада Комиссии о работе ее пятидесятой сессии. Как представляется, ни один из вариантов не привлек внимания Шестого комитета, и вплоть до настоящего времени ни от одного государства не поступило никаких ответов или дополнительных замечаний.

13. Г-н ЛУКАШУК говорит, что он одобряет доклад в целом. Вообще успех работы Комиссии зависит от тем, выбираемых ею для изучения. В этом отношении в Положении о Комиссии четко предусматривается, что Комиссия должна проводить обзор всех областей международного права, но в то же время сосредоточивать внимание на вопросах, представляющих наиболее актуальными и важными. Поэтому Комиссия не может произвольно выбирать темы, и, если она откажется от своего системного подхода, ее работа не будет столь эффективной.

14. Второй момент, который также рассматривался Генеральной Ассамблеей на ее пятьдесят третьей сессии, касается фрагментации международного права. Темы, рассматриваемые Комиссией, затрагивают несколько основных областей международного права, которые связаны с многочисленными разнородными институтами. Следовательно, ни одну из тем нельзя изучать в отрыве от других, и Комиссия должна самым тщательным образом подходить к выбору тем. Кроме того, она должна стремиться сделать максимум возможного, учитывая интересы своих членов.

15. В этой связи, хотя Комиссия призвана решать вопросы, имеющие высокую актуальность, она обладает уникальной возможностью заниматься самыми злободневными проблемами. Так, в контексте Десятилетия международного права Организации Объединенных Наций⁷ на Комиссию была возложена особая задача пропаганды и популяризации международного права во всем мире. Эта задача является архиважной, ибо от того, как она будет решена, зависит будущая эффективность системы международного права. Ряд ораторов, приглашенных выступить в Комиссии, уже сказали о том, в какой степени общий уровень юридической грамотности самым непосредственным образом влияет на законодательство в области прав человека и утверждение принципа верховенства права.

16. Поэтому он предлагает Комиссии провести предварительное исследование с целью разработки статей, касающихся изучения и поощрения развития международного права, в порядке осуществления задач, поставленных Генеральной Ассамблеей перед Комиссией в рамках Десятилетия международного права Организации Объединенных Наций.

17. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, если нет никаких дополнительных замечаний, он будет считать, что Комиссия желает принять пункт 12 в его нынешнем виде.

Предложение принимается.

Пункт 12 принимается.

Раздел C принимается.

D. Выражение признательности Специальному докладчику г-ну Вацлаву Микулке и Председателю Рабочей группы г-ну Здзиславу Галицкому

Пункт 13

18. Г-н РОЗЕНСТОК говорит, что для Комиссии стало обычной практикой принимать резолюцию с выражением признательности Специальному докладчику. Однако сейчас речь идет об одном из тех случаев, когда Специальному докладчику г-ну Микулке следует выразить особую благодарность. За прошедшие годы он внес исключительный вклад в рассмотрение соответствующей темы благодаря творческому характеру, качеству и непреходящему значению своих докладов, а также продуманному графику работы, что позволило Комиссии осуществлять деятельность на достаточно подготовленной основе и при наличии достаточного времени для обдумывания вопросов. Одним из показателей вклада Специального докладчика является следующее: беседы, проведенные им с представителями УВКБ, свидетельствуют о том, что результаты работы Комиссии по рассматриваемой теме могут непосредственно применяться в контексте людских трагедий, которыми они занимаются. Поэтому он с воодушевлением поддерживает резолюцию, в которой также высоко оценивается работа, проделанная Председателем Рабочей группы г-ном Галицким, после того как Специальный докладчик переключился на другие направления деятельности Комиссии.

Пункт 13 принимается.

Раздел D принимается.

Глава IV в целом с внесенными в нее изменениями принимается.

Глава IX. Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом (предотвращение трансграничного ущерба от опасных видов деятельности) (A/CN.4/L.586)

A. Введение

Пункты 1 и 2

Пункты 1 и 2 принимаются.

Пункт 3

19. Г-н КАТЕКА указывает, что, поскольку в данном пункте говорится о работе Комиссии за предыдущий год, он должен начинаться словами "На пятидесятой сессии", а не словами "На пятьдесят первой сессии".

Пункт 3 с внесенными в него изменениями принимается.

⁷ См. 2575-е заседание, сноска 4.

Пункты 4-6

Пункты 4-6 принимаются.

Раздел А с внесенными изменениями принимается.

В. Рассмотрение темы на настоящей сессии

Пункты 7-9

Пункты 7-9 принимаются.

Пункт 10

20. Г-н СИММА указывает, что в английском тексте антецедент слова "deferring" не понятно к чему относится и может быть воспринят как слова "overwhelming majority of the members who spoke". Он предлагает заменить это слово выражением "i.e. to defer".

21. Г-н РОЗЕНСТОК (Докладчик) говорит, что он одобряет предложенную поправку, поскольку она приводит к улучшению текста и более четкому отражению того, что фактически происходило.

Предложение принимается.

22. Г-н КАТЕКА напоминает, что он высказывал глубокое беспокойство в связи с основным вопросом о том, каким образом Комиссия рассматривала проблематику международной ответственности за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом, в течение прошедших 20 лет.

23. Г-н АЛЬ-ХАСАУНА говорит, что он разделяет это беспокойство.

24. Г-н ПЕЛЛЕ говорит, что, как явствует из этих двух замечаний, выражение "Подавляющее большинство членов" является некоторым преувеличением. Кроме того, поскольку такого рода формулировки не входят в обычный лексикон Комиссии, он предлагает заменить в тексте на французском языке слова "L'immense majorité" словами "La grande majorité".

25. Г-н КАТЕКА, которого поддерживает г-н Шриниваса РАО (Специальный докладчик), предлагает заменить в английском тексте слова "The overwhelming majority" словом "Most".

Пункт 10 с внесенными в него изменениями принимается.

Пункт 11

26. Г-н ГОКО предлагает заменить в английском тексте слово "defer" словом "hold in abeyance", чтобы показать, что Комиссия высказала реальное желание рассмотреть вопрос о международной ответственности, не ограничиваясь лишь аспектами, связанными с предотвращением.

27. Г-н РОЗЕНСТОК (Докладчик) говорит, что он не возражает против поправки, но предпочел бы сохранить нынешний текст, поскольку он более точно отражает общую позицию Комиссии. Специальный докладчик пред-

ложил три варианта: продолжить рассмотрение вопроса об ответственности, приостановить работу над данной темой до окончательной доработки проектов статей о режиме предотвращения и прекратить работу по вопросу об ответственности. Каждый вариант имел своих сторонников, однако большинство членов высказались за второй вариант. Изменение, предложенное г-ном Гоко, исключит всякое упоминание о мнениях приверженцев соответствующего варианта.

28. Г-н Шриниваса РАО (Специальный докладчик) говорит, что он одобряет эти замечания. Текст в нынешнем виде включает в себе необходимую сбалансированность и, вероятно, будет приемлемым для всех членов.

29. Г-н СИММА соглашается с тем, что предложенная поправка действительно может повлечь за собой трудности.

Пункт 11 принимается.

Раздел В с внесенными изменениями принимается.

Глава IX в целом с внесенными в нее изменениями принимается.

ГЛАВА VI. Оговорки к договорам (A/CN.4/L.583 и Add.1-5)

А. Введение (A/CN.4/L.583)

Пункты 1-3

Пункты 1-3 принимаются.

Пункт 4

30. Г-н ТОМКА, ссылаясь на первую часть последнего предложения, спрашивает, следует ли перед словами "основных положений" ставить слово "проектов".

31. Г-н РОЗЕНСТОК (Докладчик) говорит, что, поскольку в данном пункте содержится чисто описательная информация и конкретно не указывается, являются ли соответствующие положения результатом работы Комиссии или конечным продуктом, нет оснований сохранять слово "проектов".

32. Г-н ПЕЛЛЕ (Специальный докладчик) заявляет, что такое исключение, несомненно, было бы выгодным решением, но может показаться немного вызывающим. Оно подразумевает, что Руководство по практике, готовящееся Комиссией, будет конечным продуктом и не потребует одобрения со стороны какого-либо другого органа. В исключении слова "проектов" нет никакой острой необходимости, и поэтому он предпочел бы его сохранить.

33. Г-н ХАФНЕР говорит, что последнее предложение отсутствует в докладе Комиссии о работе ее пятидесятой сессии. Из этого следует, что решение о том, что Руководство по практике будет иметь форму проектов основных положений с комментариями, было принято на нынешней сессии. Он просит представить разъяснения по поводу того, когда же было принято такое решение.

34. Г-н РОЗЕНСТОК (Докладчик) говорит, что данное решение было принято на сорок седьмой сессии Комиссии⁸ и служило основой ее для последующей работы.

35. Г-н ПЕЛЛЕ (Специальный докладчик) подтверждает правильность этого утверждения. В случае исключения слова "проектов" возникнет вопрос о том, будет ли Руководство по практике продуктом деятельности Комиссии, который она хотела бы навязать международному сообществу, или же Комиссия попытается обеспечить его принятие Генеральной Ассамблеей. Он убежден в том, что последствия исключения являются достаточно серьезными и требуют дополнительного рассмотрения и что текст следует оставить неизменным.

36. Г-н ЭЛАРАБИ говорит, что он поддерживает позицию, занятую Специальным докладчиком. Исключать слово "проекты" было бы преждевременно, поскольку в данном решении нет насущной необходимости и оно может повлечь за собой значительные последствия.

37. Г-н ГОКО говорит, что он также одобряет замечания, высказанные Специальным докладчиком. Исключение является преждевременным и приведет к путанице, поскольку слова "проекты основных положений" проходят через весь текст.

38. Г-н ТОМКА говорит, что он не будет настаивать на принятии своей поправки.

Пункт 4 принимается.

Пункты 5-12

Пункты 5-12 принимаются.

Раздел А принимается.

В. Рассмотрение темы на настоящей сессии

Пункт 13

Пункт 13 принимается.

Пункт 14

39. Г-н ПЕЛЛЕ (Специальный докладчик) говорит, что в первом предложении текста на французском языке слово "directive" должно быть поставлено во множественном числе, и следует использовать словосочетание "projets de directives", поскольку существует несколько проектов, касающихся ряда основных положений, а не несколько проектов, касающихся одного основного положения. Данное замечание относится также к пункту 11. Он не раз указывал на это секретариату, который не прислушался к высказанной аргумента-

ции. Поэтому он призывает секретариат неизменно добавлять окончание "s" к слову "directive" в выражении "projets de directive" в тексте на французском языке, когда речь идет о нескольких различных основных положениях.

40. Г-н МИКУЛКА (Секретарь Комиссии) с сожалением отмечает, что он не может гарантировать Специальному докладчику, что его просьба будет удовлетворена. Данный вопрос ставился перед службой французского письменного перевода, которая проинформировала секретариат о том, что по правилам грамматики слово "projet" должно быть во множественном числе, а "directive" — в единственном числе.

41. Г-н ПЕЛЛЕ (Специальный докладчик) говорит, что он категорически с этим не согласен. С учетом наличия нескольких проектов, касающихся ряда основных положений, в окончании слова "directive" должно стоять "s": это является фактом независимо от точки зрения служб перевода и редактирования. Неверные положения нельзя сохранять только потому, что они продиктованы желанием служб перевода и редактирования. Французский язык является не таким специфическим, как об этом думают переводчики и редакторы.

42. Г-н ГАЯ заявляет о своей поддержке мнения г-на Пелле в отношении того, что слово "directive" в тексте на французском языке следует поставить во множественном числе.

43. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что при отсутствии возражений он будет считать, что Комиссия готова принять пункт 14 в предложенном виде.

Предложение принимается.

Пункт 14 принимается с незначительным исправлением в тексте на французском языке.

Пункт 15

44. Г-н СИММА говорит, что в конце первого предложения следует исключить слова "сам выразил определенные сомнения по поводу их полезности и"; достаточно заявить, что "Специальный докладчик предложил их лишь в предварительном порядке".

45. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что при отсутствии возражений он будет считать, что Комиссия принимает пункт 15 с внесенными в него изменениями.

Предложение принимается.

Пункт 15 с внесенными в него изменениями принимается.

Пункт 16

46. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что допущена опечатка. В квадратных скобках должна быть цифра "18", а не "17".

⁸ См. Ежегодник..., 1995 год, том II (часть вторая), стр. 126, документ A/50/10, пункт 487 b.

47. Г-н ПЕЛЛЕ (Специальный докладчик) говорит, что квадратные скобки можно снять, поскольку сейчас уже ясно, что в целом насчитывается 18 проектов основных положений.

48. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, отмечая, что будут указаны также точные сроки и число заседаний, говорит, что при отсутствии возражений он будет считать, что Комиссия принимает пункт 16 с этими редакционными поправками.

Предложение принимается.

Пункт 16 с внесенными поправками принимается.

Раздел В с внесенными в него изменениями принимается.

С. Проекты основных положений об оговорках к международным договорам (A/CN.4/L.583/Add.1-5)

1. ТЕКСТЫ ПРОЕКТОВ ОСНОВНЫХ ПОЛОЖЕНИЙ ОБ ОГОВОРКАХ К МЕЖДУНАРОДНЫМ ДОГОВОРАМ, ПРИНЯТЫЕ КОМИССИЕЙ В ПРЕДВАРИТЕЛЬНОМ ПОРЯДКЕ В ПЕРВОМ ЧТЕНИИ (A/CN.4/L.583/Add.1)

49. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ спрашивает членов Комиссии, готовы ли они принять тексты проектов основных положений об оговорках к международным договорам в целом.

50. Г-н ЭКОНОМИДЕС говорит, что он выступает за принятие проектов основных положений в целом, однако обращает внимание на отсутствие одного проекта основного положения, которое должно быть включено после проекта основного положения 1.3.3 [1.2.3]; речь идет об одностороннем заявлении, которое противоречит предмету и цели международного договора. Проект основного положения 1.3.3 [1.2.3] касается лишь международных договоров, запрещающих определенные оговорки. Вместе с тем некоторые договоры допускают оговорки, и в этих случаях должно предусматриваться следующее положение: когда международный договор не запрещает оговорок, оговорка, сформулированная в отношении этого договора, не считается противоречащей его предмету и цели в соответствии с принципом добросовестности, за исключением тех случаев, когда это не соответствует действительности, и тогда оговорка считается недопустимой.

51. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ указывает, что, поскольку Комиссия только что приняла разделы А и В, она не может возвращаться к вопросу существа. Он просит членов Комиссии ограничиться исправлением возможных ошибок в разделе С.1.

52. Г-н ТОМКА говорит, что формулировка основного положения 1.5.2 [1.2.7] является неточной. Текст должен гласить следующее: "Основные положения 1.2 и 1.2.1 [1.2.4] применяются к заявлениям о толковании, касающимся не только многосторонних, но и двусторонних договоров".

53. Г-н КАНДИОТИ говорит, что, например, в тексте проектов основных положений 1.1.3 [1.1.8] и 1.1.4 [1.1.3] на испанском языке формулировки, принятые на пятидесятой и пятьдесят первой сессиях, должны быть согласованы друг с другом.

54. Г-н КАБАТСИ заявляет, что метод нумерации основных положений, по его мнению, является обременительным и нецелесообразным.

55. Г-н СИММА, одобряя замечание г-на Кабатси, говорит, что обременительность нумерации основных положений в особой степени проявляется в пункте 1. Действительно ли необходим этот пункт?

56. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, насколько он понимает, пункт 1 представляет своего рода вводную часть к проектам основных положений, без которой Комиссия могла бы запутаться. В будущем Комиссия, возможно, попросит Специального докладчика попытаться упростить процедуру нумерации. Специальный докладчик сохранил двойную нумерацию, с тем чтобы облегчить сопоставление текстов, однако в перспективе будет необходимо принять единообразную нумерацию пунктов.

57. Г-н ХАФНЕР говорит, что сноска к проекту основного положения 1.1.3 [1.1.8], как представляется, висит в воздухе из-за отсутствия указаний на то, когда было принято решение по этому основному положению.

58. Г-н ЭКОНОМИДЕС говорит, что он одобряет замечания г-на Кабатси и г-на Симмы, касающиеся нумерации проектов основных положений. Раздел С.1, принятый Комиссией, уже не является проектом основных положений Специального докладчика. Он не понимает, почему должно быть три цифры, тогда как достаточно одной. Нумерацию следует упростить в интересах будущих пользователей. Он спрашивает секретариат, предусматривает ли практика Комиссии такую сложную нумерацию проектов основных положений. Гораздо более практично обозначить первую часть римской цифрой, а затем указывать заглавную букву и арабскую цифру.

59. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что он полностью соглашается с г-ном Экономидесом. Однако он напоминает членам Комиссии, что, поскольку применительно к проектам основных положений уже используется двойная система нумерации, было бы довольно странно менять ее, так как это подразумевало бы существенный пересмотр принятого текста. Он поддерживает точку зрения г-на Хафнера, поскольку сноски являются другим вопросом. Предложения, касающиеся иной системы нумерации, следует представить на следующей сессии.

60. Г-н КАТЕКА рекомендует исключить пункт 1, поскольку он выглядит как логарифм. Ссылаясь на предложение г-на Хафнера в отношении сноски к про-

екту основного положения 1.1.3 [1.1.8], он говорит о необходимости добавления сноски "*", в которой указывалось бы, какие основные положения приняты на пятидесятой сессии, а какие — на пятьдесят первой сессии.

61. Г-н ПЕЛЛЕ (Специальный докладчик), отмечая, что он уже разъяснял причины выбора данной системы нумерации, выражает недоумение в связи с тем, что этот вопрос вновь поднимался на нынешнем этапе, и подчеркивает, что он выступает категорически против какого-либо изменения системы. Председатель затрагивал иной вопрос, а именно о том, следует ли сохранить в скобках цифровые обозначения, под которыми соответствующие основные положения были приняты на пятидесятой сессии. Поскольку такое цифровое обозначение желательно, он предлагает исключить из пункта 1 длинный ряд цифр и сформулировать этот пункт следующим образом: "Ниже воспроизводится текст проектов основных положений, принятый в предварительном порядке Комиссией на ее пятидесятой и пятьдесят первой сессиях". Нумерацию, используемую в тексте проектов основных положений, следует сохранить в скобках, однако в тексте проекта основного положения 1.5.2 [1.2.7] цифры в скобках — "[1.2.4]" — следует исключить.

62. В связи со сноской к проекту основного положения 1.1.3 [1.1.8] возникает более общий вопрос. Он считает необходимым использовать более упорядоченные сноски, указывающие не только на то, какие проекты основных положений были приняты на пятидесятой сессии, но также и на то, в каком точно документе содержатся соответствующие комментарии. Вместе с тем специальные сноски требуются к основным положениям 1.1.1 [1.1.4] и 1.1.3 [1.1.8] с целью пояснения того, что к основному положению 1.1.1 [1.1.4] подготовлен новый комментарий, поскольку оно было принято в предварительном порядке на пятидесятой сессии, но пересмотрено и изменено на нынешней сессии, тогда как основное положение 1.1.3 [1.1.8] осталось неизменным и к нему нет нового комментария.

63. Г-н РОЗЕНСТОК (Докладчик) заявляет, что он считает весьма полезной ссылку на комментарии к проектам основных положений, принятых в предварительном порядке на пятидесятой сессии, однако настоятельно просит Специального докладчика пересмотреть очень путаную систему нумерации.

64. Г-н ГАЯ предлагает использовать пункт 1 в качестве указателя, поскольку это позволит избежать необходимость включения в текст цифр в скобках, которые не имеют непосредственного применения.

65. Г-н СИММА говорит, что он поддерживает предложение г-на Пелле, касающееся пункта 1.

66. Г-н ПЕЛЛЕ (Специальный докладчик) говорит, что он соглашается с предложением об изменении пункта 1, однако возражает против исключения сноски

к проекту основного положения 1.1.3 [1.1.8]; по его мнению, скорее следует добавить сноску к проекту основного положения 1.1.3 [1.1.8].

67. Г-н МИКУЛКА (Секретарь Комиссии) говорит, что в разделах C.1 и C.2 секретариат просто руководствовался обычной практикой Комиссии. Если Комиссия пожелает изменить эту практику, то она должна принять соответствующее решение применительно ко всем рассматриваемым темам и проанализировать последствия такой меры.

68. Г-н ПЕЛЛЕ (Специальный докладчик) заявляет, что прецедентами не обязательно руководствоваться во всех случаях.

69. Г-н ХАФНЕР говорит, что он одобряет предложение г-на Пелле, касающееся сносок.

70. Г-н КАТЕКА говорит, что он соглашается с мнением г-на Пелле и г-на Хафнера в отношении использования сносок.

71. Г-н ПЕЛЛЕ (Специальный докладчик) говорит, что с учетом предложения г-на Томки проект основного положения 1.5.2 [1.2.7] следует изменить следующим образом: "Основные положения 1.2 и 1.2.1 применяются к заявлениям о толковании, касающимся не только многосторонних, но и двусторонних договоров". Соответственно следует изменить и название.

Предложение принимается.

72. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что при отсутствии возражений он будет считать, что Комиссия желает принять текст проектов основных положений с изменениями, заключающимися в исключении нумерации основных положений из пункта 1; включении соответствующих сносок, содержащих справочную информацию об определенных основных положениях; исключении цифр в квадратных скобках из текста основного положения 1.5.2 [1.2.7]; и в принятии предложения г-на Томки.

Предложение принимается.

Раздел C.1 с внесенными в него изменениями принимается.

Заседание закрывается в 17 час. 20 мин.

2608-е ЗАСЕДАНИЕ

Среда, 21 июля 1999 года, 10 час. 05 мин.

Председатель: г-н Здзислав ГАЛИЦКИЙ

Присутствуют: г-н Аддо, г-н Аль-Бахарна, г-н Аль-Хасауна, г-н Базна Суарис, г-н Гая, г-н Гоко,

г-н Дугард, г-н Кандиоти, г-н Катека, г-н Кроуфорд, г-н Кусума-Атмаджа, г-н Лукашук, г-н Памбу-Чивунда, г-н Пелле, г-н Розенсток, г-н Симма, г-н Томка, г-н Хафнер, г-н Хэ, г-н Экономидес, г-н Элараби, г-н Ямада.

Проект доклада Комиссии о работе ее пятьдесят первой сессии (продолжение)

ГЛАВА VI. Оговорки к договорам (продолжение) (A/CN.4/L.583 и Add.1-5)

C. Проекты основных положений об оговорках к международным договорам (продолжение) (A/CN.4/L.583/Add.1-5)

2. ТЕКСТ ПРОЕКТОВ ОСНОВНЫХ ПОЛОЖЕНИЙ С КОММЕНТАРИЯМИ К НИМ, ПРИНЯТЫЙ КОМИССИЕЙ НА ЕЕ ПЯТЬДЕСЯТ ПЕРВОЙ СЕССИИ (A/CN.4/L.583/Add.2-5)

Комментарий к основному положению 1.1.1 [1.1.4] (A/CN.4/L.583/Add.2)

1. Г-н ХАФНЕР считает слишком категоричным содержащееся в пункте 5 утверждение о том, что сквозные оговорки никогда не вызывали особых возражений; по его мнению, было бы предпочтительнее сказать, что они никогда не вызывали серьезных возражений.

2. Г-н ПЕЛЛЕ (Специальный докладчик) заявляет, что говорить о том, что сквозные оговорки никогда не вызывали серьезных возражений, попросту неверно: эти оговорки как раз вызывали серьезные возражения, однако не потому, что они были сквозными – не "в качестве таковых". Предложение г-на Хафнера делает неприемлемым смысл первого предложения пункта 5.

3. Г-н ХАФНЕР благодарит Специального докладчика за его разъяснение, но в то же время его продолжает беспокоить категоричность утверждения. В этой связи в качестве компромиссного варианта он предлагает сказать, что сквозные оговорки в качестве таковых не вызывали особых возражений.

4. Г-н ПЕЛЛЕ (Специальный докладчик) принимает предложение г-на Хафнера.

5. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, если он правильно понял, в пункте 5 комментария Комиссия желает исключить слово "никогда".

Предложение принимается.

6. Г-н ТОМКА, поддерживаемый г-ном АДДО, считает, что Комиссии не следует воспроизводить в комментариях критические высказывания автора, которые к тому же являются довольно противоречивыми. Он предлагает исключить из пункта 2 текст между словами "Венских конвенций" и "призвана уточнить" и, как следствие, в начале пункта 3 заменить слово "второе" на слово "первое".

7. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, если он правильно понял, Комиссия желает утвердить поправки к пунктам 2 и 3 комментария.

Предложение принимается.

8. Г-н ПЕЛЛЕ (Специальный докладчик) говорит, что в начале сноски после названия проекта основного положения слово "Комментарий" должно быть заменено словами "Первоначальный комментарий".

9. Г-н ТОМКА считает, что слова "очень часто" в пункте 5 являются преувеличением; он предлагает исключить их из текста.

10. Г-н ПЕЛЛЕ (Специальный докладчик) не против предложения г-на Томки исключить эти слова, хотя он убежден в том, что соответствующие оговорки на практике действительно используются "очень часто".

11. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, если он правильно понял, Комиссия желает исключить из текста пункта 5 на французском языке слово "extrêmement".

Предложение принимается.

12. Г-н ЭЛАРАБИ просит Специального докладчика разъяснить смысл слова "особых" в пункте 5.

13. Г-н ПЕЛЛЕ (Специальный докладчик), отвечая на вопрос г-на Элараби, поясняет, что это слово означает отсутствие конкретных возражений по сквозному принципу оговорок.

14. Г-н СИММА говорит, что, поскольку практика сквозных оговорок не рассматривается как желательная, довольно странно видеть в пункте 8 слова о том, что эти оговорки свидетельствуют о наличии социальной необходимости. Он предлагает заменить слово "социальной" на слово "практической".

15. Г-н ТОМКА предлагает исключить из пункта 8 комментария на французском языке слова "avec force" между словами "souligné" и "la Cour internationale de Justice".

16. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, если он правильно понял, Комиссия принимает поправки к пункту 8.

Предложение принимается.

Комментарий к основному положению 1.1.1 [1.1.4] с внесенными в него поправками принимается.

Комментарий к основному положению 1.1.5 [1.1.6] (A/CN.4/L.583/Add.3)

17. Г-н ГАЯ задает вопрос о том, имеет ли смысл в данном комментарии уделять так много внимания вопросу о расширительных оговорках, которым соответ-

ствующее основное положение непосредственно не посвящено. Если вопрос о расширительных оговорках и должен рассматриваться в данном проекте, то, скорее всего, не здесь.

18. С другой стороны, г-н Гая задается вопросом об уместности примера в сноске в конце пункта 10, который, по его мнению, лишь осложняет понимание смысла положения, которое Специальный докладчик пытается разъяснить в этом пункте комментария, а именно, что государство не должно воспользоваться возможностью, которая предоставляется ему в связи с договором, с тем чтобы попытаться приобрести посредством оговорки более широкие права, нежели те, на которые оно могло бы претендовать на основании общего международного права.

19. Г-н ПЕЛЛЕ (Специальный докладчик) говорит, что тот проект основного положения, о котором идет речь, в любом случае носит паллиативный характер. Сноска в конце пункта 10 является всего лишь отголоском той продолжительной дискуссии, которая состоялась между двумя бывшими членами Комиссии в ходе одной из предыдущих сессий. В любом случае можно будет вернуться к проблеме этого раздела комментария при рассмотрении проекта основного положения 1.4.2.

Комментарий к основному положению 1.1.5 [1.1.6] принимается.

Комментарии к основным положениям 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] и 1.3.3 [1.2.3]

Комментарии к основным положениям 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] и 1.3.3 [1.2.3] принимаются.

Комментарий к основному положению 1.4 (A/CN.4/L.583/Add.4)

Комментарий к основному положению 1.4 принимается.

Комментарий к основному положению 1.4.1 [1.1.5]

20. Г-н СИММА предлагает в начале французского текста пункта 1 заменить прилагательное "célèbre" на "bien connu".

21. Г-н ПЕЛЛЕ (Специальный докладчик) поясняет, что в последнем предложении пункта 1 фраза "имеем дело с оговорками в том случае" должна звучать "имеют место случаи, когда оговорка".

Комментарий к основному положению 1.4.1 [1.1.5] с внесенными в него поправками принимается.

Комментарий к основному положению 1.4.2 [1.1.6]

22. Г-н ГАЯ считает, что в связи с комментарием к этому основному положению встает та же проблема, на которую он уже указывал при рассмотрении проекта основного положения 1.1.5 [1.1.6]. Нельзя допустить

того, чтобы государство использовало односторонние заявления для увеличения обязательств других договаривающихся сторон. В этой связи в конце первого предложения пункта 1 было бы желательно заменить фразу "обязательства, не относящиеся к сфере общего международного права" на "обязательства, не относящиеся к договору".

23. Г-н ПЕЛЛЕ (Специальный докладчик) считает, что следовало бы тем не менее сохранить выраженную в этой фразе мысль, заключающуюся в том, что государство не может при помощи одностороннего заявления добавлять новые элементы в общее международное право. Возможно, следовало бы завершить рассматриваемое предложение следующими словами: "обязательства, не относящиеся ни к сфере общего международного права, ни к договору".

24. Г-н ГАЯ считает, что такая формулировка является еще менее ясной.

25. Г-н РОЗЕНСТОК (Докладчик) предлагает оставить в тексте слово "обязательства" без дальнейших уточнений.

26. Г-н ХАФНЕР предлагает рассмотреть вариант случая, когда односторонние заявления, подобные тем, о которых идет речь, действительно предусматриваются в соответствующем договоре. Предлагаемые новые формулировки исключают эту возможность.

27. Г-н ЭКОНОМИДЕС считает, что в данном случае следует акцентировать внимание на договоре, которому посвящено основное положение. В этой связи он предпочел бы фразу "обязательства, не относящиеся к договору".

28. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, если он правильно понял, Комиссия готова принять формулировку "обязательства, не вытекающие из договора или не относящиеся к сфере общего международного права".

Предложение принимается.

Комментарий к основному положению 1.4.2 [1.1.6] с внесенной в него поправкой принимается.

Комментарий к основному положению 1.4.3 [1.1.7]

29. Г-н СИММА считает, что вопрос о непризнании правительства заслуживает более непосредственного и всестороннего рассмотрения, чем это имеет место в пункте 11 комментария, тем более что многочисленные приводимые примеры касаются случаев непризнания правительства. В этой связи он предлагает Комиссии в тексте проекта основного положения 1.4.3 [1.1.7] после слов "в качестве государств" добавить фразу "или признания правительства государства".

30. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ напоминает, что текст проекта основного положения 1.4.3 [1.1.7] уже принят и что вернуться к нему в принципе невозможно.

31. Г-н ЛУКАШУК поддерживает замечание г-на Симмы. В частности, он считает, что при прочтении пункта 3 комментария можно задаться вопросом, проводит ли Комиссия различие между признанием государства и признанием правительства. В то же время он считает, что, поскольку проект основного положения уже принят, данный вопрос можно решить в комментарии.

32. Г-н ПЕЛЛЕ (Специальный докладчик) признает, что замечания г-на Лукашука и г-на Симмы обоснованы и что он пошел неверным путем, ограничив проект основного положения лишь признанием государства, поскольку это не позволяет должным образом сформулировать комментарий. Несмотря на все те неудобства, которые связаны с внесением запоздалой поправки в уже принятый проект основного положения, он считает, что проблему можно решить только таким путем. В то же время по сравнению с предложением г-на Симмы он предлагает более простую поправку, которая сведется к исключению фразы "в качестве государства". Благодаря этой поправке можно будет исключить из текста и последнее предложение пункта 11.

33. Г-н РОЗЕНСТОК (Докладчик) предлагает представить поправку к основному положению, предложенную Специальным докладчиком, на рассмотрение членов Комиссии, причем само собой разумеется, что в случае возражений такая поправка будет отвергнута.

34. Г-н КАНДИОТИ (Председатель Редакционного комитета) поддерживает предложения как Докладчика, так и Специального докладчика.

35. Г-н ЛУКАШУК поддерживает предложение Специального докладчика.

36. Г-н ГОКО поддерживает предложение Докладчика и считает, что внесение в основное положение поправки, предложенной Специальным докладчиком, позволит решить возникшую проблему.

37. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что в исключительном порядке он готов представить на рассмотрение членов Комиссии поправку к основному положению, предложенную Специальным докладчиком, цель которой заключается в том, чтобы повысить качество доклада Комиссии. Таким образом, он выносит на рассмотрение членов предложение исключить фразу "в качестве государства" из текста проекта основного положения 1.4.3 [1.1.7], а также последнее предложение из пункта 11 комментария.

38. Г-н СИММА, которого поддерживает г-н ПАМБУ-ЧИВУНДА, считает, что недостаточно лишь исключить последнее предложение из пункта 11 комментария и что Специальному докладчику следует переработать весь этот пункт.

39. Г-н ЭКОНОМИДЕС отмечает, что на практике соответствующим образованием чаще всего является

государство и лишь иногда – правительство. Если Комиссия примет решение исключить из текста фразу "в качестве государства", в основном положении будет говориться лишь о непризнанном образовании, что значительно расширит саму концепцию. По его мнению, следует, напротив, конкретизировать это положение, упомянув в нем также и правительство.

40. Г-н АЛЬ-БАХАРНА, предпочтя сохранить текст проекта основного положения в том виде, в каком он был принят, выражает в то же время готовность присоединиться к предложению г-на Экономидеса, преимущество которого заключается в том, что оно позволяет избежать внесения изменений в комментарий.

41. Г-н ПАМБУ-ЧИВУНДА понимает направленность предложения г-на Экономидеса, однако, поскольку проблема признания касается не только государств и правительств, но и таких образований, как, например, национально-освободительные и повстанческие движения, он сомневается в целесообразности перечисления в тексте основного положения конкретных категорий образований. По его мнению, такое пояснение уместнее включить в комментарий.

42. Г-н ПЕЛЛЕ (Специальный докладчик), констатируя сближение точек зрения в рамках Комиссии, выражает согласие с замечанием г-на Памбу-Чивунды. Включить в текст основного положения формулировку "в качестве государств или в качестве правительств" значит повторить в несколько более завуалированной форме ту же ошибку, которую Комиссия пытается исправить. Напротив, исключение из текста фразы "в качестве государств" позволит охватить все возможные ситуации, конечно же при условии, что в пункте 11 комментария будет разъясняться, что понимается под словом "образование".

43. Таким образом, Специальный докладчик предлагает исключить из проекта основного положения 1.4.3 [1.1.7] фразу "в качестве государств" при том понимании, что он переработает текст пункта 11 комментария и представит его на рассмотрение Комиссии после ее изучения Докладчиком.

44. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает Комиссии в качестве компромиссного варианта внести изменение в текст проекта основного положения 1.4.3 [1.1.7], исключив из него фразу "в качестве государств", и поручить Специальному докладчику переработать пункт 11 комментария, с тем чтобы отразить в нем содержание дискуссии, и в частности высказанную г-ном Экономидесом мысль о том, что проект основного положения 1.4.3 [1.1.7] в первую очередь касается признания государств.

45. Он говорит, что в отсутствие возражений он сделает вывод, что Комиссия принимает это предложение.

Предложение принимается.

Основное положение 1.4.3 [1.1.7] с внесенными в него изменениями принимается.

Комментарий к основному положению 1.4.3 [1.1.7] принимается при условии последующей переработки пункта 11.

Комментарий к основному положению 1.4.4 [1.2.5]

Комментарий к основному положению 1.4.4 [1.2.5] принимается.

Комментарий к основному положению 1.4.5 [1.2.6]

46. Г-н ГАЯ предлагает в конце пункта 11 комментария исключить из текста перед словами "международного права" слово "общего". Хотя внутреннее право каждой международной организации основывается на международном праве, основное положение 1.4.5 [1.2.6] касается главным образом договорного права, хотя могут использоваться и отдельные нормы общего международного права.

47. Г-н ЛУКАШУК подчеркивает, что вопрос о том, основываются ли внутренние нормы международных организаций на общем международном праве, является весьма противоречивым, и предлагает исключить из пункта 11 конец последнего предложения, в котором содержится указание на этот счет.

48. Г-н ЭКОНОМИДЕС считает, что внутреннее право международных организаций основывается, если и не исключительно, то в основном на учредительных актах этих организаций, однако с некоторых пор общее международное право также играет определенную роль в этой области. Как бы то ни было, этот вопрос напрямую не связан со смыслом комментария. В этой связи выступающий поддерживает предложение г-на Лукашука исключить из пункта 11 конец последнего предложения, указывая при этом на то, что сноску следует поставить после слов "международной организации".

49. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, если он правильно понял, Комиссия одобряет предложенную поправку, сводящуюся к тому, чтобы исключить из пункта 11 фразу "хотя оно и относится к сфере общего международного права" и поставить сноску после слов "международной организации".

Предложение принимается.

Комментарий к основному положению 1.4.5 [1.2.6] с внесенной поправкой принимается.

ГЛАВА V. Ответственность государств (A/CN.4/L.582 и Add.1-4)

50. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает Комиссии приступить к рассмотрению главы V по пунктам.

A. Введение (A/CN.4/L.582)

Пункты 1-4

Пункты 1-4 принимаются.

Пункт 5

51. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) говорит, что в соответствии с первоначальной договоренностью третья часть должна быть посвящена вопросам осуществления международной ответственности, хотя в нее и могут быть включены отдельные положения об урегулировании споров. Поскольку речь никоим образом не шла о том, чтобы акцентировать внимание на урегулировании споров, он предлагает в конце пункта 5 исключить из текста слова "урегулировании споров и".

52. Г-н ПАМБУ-ЧИВУНДА задает вопрос о том, целесообразно ли избавляться таким образом от возникшего вопроса, который не был рассмотрен Комиссией.

53. Г-н КАТЕКА отмечает, что фраза, которую предлагает исключить Специальный докладчик, полностью взята из доклада Комиссии о работе ее двадцать седьмой сессии¹.

54. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) говорит, что, если речь действительно идет о цитате, он снимает свое предложение. В то же время он отмечает, что при обсуждении структуры проекта доклада третья часть еще совсем недавно в соответствии с первоначальным замыслом по-французски называлась "la mise en oeuvre de la responsabilité internationale". Другая возможность заключается в том, чтобы после исключения соответствующей фразы добавить в конце пункта в скобках слова "включая урегулирование споров". Г-н Кроуфорд не верит в то, что прежний Специальный докладчик г-н Аго изначально считал, что вопрос осуществления сводится лишь к урегулированию споров. Он поясняет, что данный вопрос имеет свою историю, что он не является вопросом существа и что цель выступающего заключается лишь в том, чтобы напомнить о первоначальном замысле.

55. Г-н ЭКОНОМИДЕС поддерживает предложение г-на Кроуфорда заменить концовку пункта 5 "касалось бы вопроса об урегулировании споров и осуществлении международной ответственности" словами "касалось бы вопроса осуществления международной ответственности (включая вопрос урегулирования споров)".

56. Г-н АЛЬ-ХАСАУНА хорошо помнит, что речь всегда шла о том, что третья часть должна быть посвящена осуществлению международной ответственности, но он вовсе не уверен в том, что при этом упоминалось урегулирование споров. Как бы то ни было, во французском тексте рассматриваемое предложение не выглядит слишком категоричным, поскольку оно составлено в условном наклонении. По его мнению, следовало бы сохранить его в неизменном виде.

57. Г-н ПАМБУ-ЧИВУНДА поддерживает второе предложение Специального докладчика, заключаю-

¹ См. Ежегодник..., 1975 год, том II, стр. 68, документ A/10010/Rev.1, подзаголовок 3.

щееся в том, чтобы конкретно указать, что урегулирование споров является одной из форм осуществления международной ответственности, включив в текст в конце пункта следующие слова в скобках: "включая урегулирование споров".

58. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает до проведения секретариатом необходимой проверки перенести рассмотрение пункта 5 на одно из последующих заседаний.

Предложение принимается.

Пункты 6-13

Пункты 6-13 принимаются.

Пункт 14

59. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ указывает на то, что этот пункт должен начинаться словами "на своей пятидесятой сессии", а не словами "на своей пятьдесят третьей сессии".

Пункт 14 с внесенной в него поправкой принимается.

Пункт 15

Пункт 15 принимается.

В. Рассмотрение темы на настоящей сессии (A/CN.4/L.582 и Add.1-4)

Пункт 16 (A/CN.4/L.582)

Пункт 16 принимается.

Пункт 17

60. Г-н СИММА считает, что в сноске к пункту 17 слово "сохранить" является неточным, поскольку Комиссия на самом деле согласилась отложить принятие решения по проекту статьи 30-бис.

61. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) считает, что было бы действительно целесообразно заменить слова "сохранить" предложенный проект статьи 30-бис" словами "отложить рассмотрение предложенного проекта статьи 30-бис".

62. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что в отсутствие возражений он делает вывод о том, что Комиссия принимает поправку, предложенную Специальным докладчиком.

Предложение принимается.

Пункт 17 с внесенной в него поправкой принимается.

Пункт 18

63. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) считает, что сноска к статье 22 может ввести в заблуждение,

поскольку в ней раскрывается не вся информация, а лишь ее часть. Если он правильно понял, проект статьи 26-бис был возвращен в Редакционный комитет при том понимании, что в тексте будет фигурировать статья, посвященная исчерпанию внутренних средств правовой защиты. Непосвященный читатель может подумать, что Комиссия согласилась исключить из текста статью об исчерпании внутренних средств правовой защиты. Вставив между словами "обсуждение" и "этой статьи" слово "содержания", Комиссия ясно даст понять, что эта статья сохраняется.

64. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что в отсутствие возражений он делает вывод о том, что Комиссия принимает поправку, предложенную Специальным докладчиком.

Предложение принимается.

Пункт 18 с включенной в него поправкой принимается.

65. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает Комиссии приступить к рассмотрению документа A/CN.4/L.582/Add.1 по пунктам.

Пункты 1 и 2 (A/CN.4/L.582/Add.1)

Пункты 1 и 2 принимаются.

Пункт 3

66. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) говорит, что следует исключить слово "а" перед словами "четвертая подготовленная в виде приложения". С другой стороны, в конце пункта следует добавить слова "а пятая затрагивает ряд принципиальных вопросов, касающихся контрмер".

67. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что в отсутствие возражений он делает вывод, что Комиссия принимает поправку, предложенную Специальным докладчиком.

Предложение принимается.

Пункт 3 с внесенной в него поправкой принимается.

Пункт 4

68. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) указывает на то, что во французском варианте текста фразу "qu'il s'agisse d'un fait ou d'une omission, devait être imputable a l'Etat" следует заменить словами "qu'il s'agisse d'une action ou d'une omission, devait être attribuable a l'Etat".

69. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что секретариат внесет в текст эту лингвистическую поправку.

Пункт 4 принимается.

Пункты 5-17

Пункты 5-17 принимаются.

Пункт 18

70. Г-н СИММА считает, что первое предложение пункта следует изменить, поскольку из него вытекает, что Специальный докладчик задал вопрос, с тем чтобы уточнить, как ему следует поступать, хотя речь шла всего лишь о вопросе, рассматриваемом Комиссией.

71. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) предлагает заменить первое предложение пункта 18 следующей фразой: "Ряд правительств затрагивали проблему коллидирующих обязательств". Такая формулировка представляется ему более верной.

72. Г-н КАНДИОТИ (Председатель Редакционного комитета) считает, что эта поправка требует внесения еще одной поправки в начале следующего предложения, где слова "По его мнению" следует заменить словами "По мнению Специального докладчика".

73. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что в отсутствие возражений он делает вывод о том, что Комиссия принимает предложенные поправки.

Предложение принимается.

Пункт 18 с внесенными в него поправками принимается.

Пункты 19-28

Пункты 19-28 принимаются.

Заседание закрывается в 13 час. 00 мин.

2609-е ЗАСЕДАНИЕ

Среда, 21 июля 1999 года, 15 час. 05 мин.

Председатель: г-н Здзислав ГАЛИЦКИЙ

Присутствуют: г-н Аддо, г-н Аль-Бахарна, г-н Базна Суарис, г-н Броунли, г-н Гая, г-н Гоко, г-н Дугард, г-н Кандиоти, г-н Кроуфорд, г-н Кусума-Атмаджа, г-н Лукашук, г-н Памбу-Чивунда, г-н Пелле, г-н Розенсток, г-н Симма, г-н Томка, г-н Хафнер, г-н Экономидес.

Проект доклада Комиссии о работе ее пятьдесят первой сессии (продолжение)

ГЛАВА V. Ответственность государств (продолжение) (A/CN.4/L.582 и Add.1-4)

A. Введение (окончание) (A/CN.4/L.582)

Пункт 5 (окончание)

1. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает членам Комиссии продолжить рассмотрение главы V проекта доклада. Он получил подтверждение секретариата о том, что на двадцать седьмой сессии в 1975 году Комиссия приняла решение включить вопрос урегулирования споров и осуществления международной ответственности в часть третью проекта статей. Если он не услышит никаких возражений, то будет считать, что Комиссия желает принять пункт 5.

Предложение принимается.

Пункт 5 принимается.

Раздел A с поправками принимается.

B. Рассмотрение темы на данной сессии (продолжение) (A/CN.4/L.582 и Add.1-4)

2. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает членам Комиссии продолжить рассмотрение раздела B главы V, начиная с пункта 29.

Пункт 29 (A/CN.4/L.582/Add.1)

Пункт 29 принимается.

Пункт 30

3. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) предлагает заменить во втором предложении слово "источников" словом "норм".

Пункт 30 с поправками принимается.

Пункты 31-53

Пункты 31-53 принимаются.

Пункт 54

4. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) предлагает опустить слово "позитивной" перед словом "гарантией".

Пункт 54 с поправками принимается.

Пункты 55-59

Пункты 55-59 принимаются.

Пункт 60

5. Г-н ТОМКА просит секретариат принять единообразный метод ссылок на решения МС в сносках.

6. Г-н СИММА предлагает в первом предложении заменить слова "необходимо отметить" словами "было отмечено".

Пункт 60 с поправками принимается.

Пункты 61-73

Пункты 61-73 принимаются.

Пункт 74

7. Г-н СИММА говорит, что он возражает против слов "не имеет ничего общего" во втором предложении.

8. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) и г-н РОЗЕНСТОК (Докладчик) предлагают следующую формулировку во втором предложении после двоятия: "последующее предложение компенсации не может устранить нарушения".

Пункт 74 с поправками принимается.

Пункты 75-119

Пункты 75-119 принимаются.

Пункт 120

9. Г-н РОЗЕНСТОК (Докладчик) предлагает в конце пункта заменить слова "по-видимому, разделяют" словами "разделяют".

Пункт 120 с поправками принимается.

Пункты 1-21 (A/CN.4/L.582/Add.2)

Пункты 1-21 принимаются.

Пункт 22

10. Г-н ХАФНЕР предлагает в последнем предложении заменить слова "он не смог" словами "было определено невозможно".

11. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) говорит, что слово "определенно" представляется лишним.

Пункт 22 с поправками принимается.

Пункт 23

12. Г-н ХАФНЕР предлагает в последнем предложении заменить слова "представляло бы собой" словами "могло бы представлять собой".

13. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) говорит, что он предпочитает первоначальную формулировку, поскольку она лучше отражает намерение принять нейтральную позицию.

Пункт 23 принимается.

Пункт 24

Пункт 24 принимается.

Пункт 25

14. Г-н ЭКОНОМИДЕС предлагает во второй части первого предложения текста на французском языке заменить слова "une partie de la discussion" словами "l'essentiel de la notion".

15. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) говорит, что он согласен с этим предложением, так как оно отражает состоявшуюся дискуссию. Эквивалентом на английском языке могло бы быть "the essence of this idea".

16. Г-н РОЗЕНСТОК (Докладчик) предлагает далее внести в это предложение следующие поправки: "..., хотя при этом отмечалось, что существо этой точки зрения следует отразить в комментарии". В комментарии следует сказать, что члены придерживаются различных точек зрения, но не поддерживать ни одну из них.

17. Г-н ЭКОНОМИДЕС говорит, что первое предложение будет лишено смысла, если в его вторую часть внести только что предложенные поправки. С его точки зрения, вторую мысль можно было бы полностью опустить. Он предлагает сохранить только первую часть этой фразы, поставив точку после слова "Комиссии".

18. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) говорит, что он принимает это предложение.

Пункт 25 с поправками принимается.

Пункты 26 и 27

Пункты 26 и 27 принимаются.

Пункт 28

19. Г-н БРОУНЛИ говорит, что его несколько смущает, что, как следует из этого пункта, одно убийство не может представлять собой геноцида. Например, если публикуются документы, раскрывающие умысел при совершении первого убийства, разве это не будет представлять собой по крайней мере покушение на геноцид. Возможно, для исправления этой ситуации следовало бы включить сноску.

20. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) говорит, что он принимает это замечание и напоминает, что в ходе обсуждения этой статьи он делал ссылку на понятие покушения на геноцид. Кроме того, покушение на геноцид конкретно упомянуто и в Конвенции о предупреждении преступления геноцида и наказании

за него. Хотя ему затруднительно представить, чтобы отдельное лицо, убивающее другое лицо, совершило геноцид независимо от его намерений, очевидно, по крайней мере в теории, в этом случае можно говорить о покушении на геноцид в стремлении осуществить некие грандиозные планы. Формально он согласен с г-ном Броунли в том, что в случае, когда на очень раннем этапе удалось сорвать тщательно подготовленный план совершения серии убийств, то первое убийство этой серии, если оно имело место, определенно можно считать покушением на геноцид и, возможно, непосредственно геноцидом в сочетании с другими доказательствами. Чтобы снять выдвинутое возражение, он предлагает в третьем предложении добавить слово "обязательно" после слова "не" перед словом "достаточно".

Пункт 28 с поправками принимается.

Пункты 29-50

Пункты 29-50 принимаются.

Пункт 51

21. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) предлагает исключить слово "отдельным" из фразы "отдельным нарушением по обычному международному праву", так как из контекста явно следует, что такие нарушения совершаются государствами.

Пункт 51 с поправками принимается.

Пункты 52-66

Пункты 52-66 принимаются.

Пункт 67

22. Г-н СИММА говорит, что со стилистической точки зрения в первом предложении *pacta tertiis nec noscent nec prosumt* предпочтительнее назвать латинской максимой, а не латинским выражением.

Пункт 67 с поправками принимается.

Пункты 68-71

Пункты 68-71 принимаются.

Пункт 72

23. Г-н АЛЬ-БАХАРНА говорит, что во втором предложении текста на английском языке слово "have" следует заменить словом "has" перед словом "knowledge".

24. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) говорит, что он намеренно использовал сослагательное наклонение. Он не возражает против использования изъявительного наклонения в этом контексте, но в таком случае данная фраза будет звучать следующим образом: "that it had knowledge of the fact".

Пункт 72 с поправками принимается.

Пункты 73-75

Пункты 73-75 принимаются.

Пункт 76

25. Г-н ГАЯ предлагает в предпоследнем предложении заменить слова "общего международного права" словами "обязательств в соответствии с другими нормами". Кроме того, он предлагает опустить последнее предложение.

26. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) говорит, что он согласен со смыслом этой поправки, и предлагает следующую формулировку: "но и обязательств в соответствии с другими нормами, которые распространяются на оба государства".

Пункт 76 с поправками принимается.

Пункт 77

27. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) говорит, что использование во втором предложении английского текста словосочетания "set conditions of liability" в контексте этого вопроса, по-видимому, приведет к осложнениям. Он предлагает заменить слово "liability" словом "responsibility".

Пункт 77 с поправками в тексте на английском языке принимается.

Пункты 78-86

Пункты 78-86 принимаются.

Пункт 87

28. Г-н ХАФНЕР предлагает в первом предложении исключить слово "возможностью" и включить в последнее предложение слова "в качестве альтернативного условия такого незаконного использования силы" после слов "к статье 28".

29. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) говорит, что второе предложение приемлемо и отражает формулировку, предложенную Редакционному комитету г-ном Ямадой.

Пункт 87 с поправками принимается.

Пункт 88

30. Г-н ХАФНЕР говорит, что, поскольку первое и второе предложения касаются двух абсолютно не связанных между собой вопросов, во второе предложение следует добавить слово "также" между словами "что вопрос" и словом "не".

31. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) говорит, что он согласен с необходимостью подчеркнуть различие этих двух вопросов, но предлагает в начале второго предложения поставить слова "в любом случае" и опустить слова "было отмечено".

Пункт 88 с поправками принимается.

Пункты 89 и 90

Пункты 89 и 90 принимаются.

Пункт 91

32. Г-н СИММА говорит, что во втором предложении текста на английском языке слово "savings" следует заменить словом "saving".

Пункт 91 с поправками принимается.

Пункт 92

Пункт 92 принимается.

Пункты 1-4 (A/CN.4/L.582/Add.3)

Пункты 1-4 принимаются.

Пункт 5

33. Г-н КУСУМА-АТМАДЖА говорит, что в первом предложении слова "или чего-либо еще" следует заменить более конкретной формулировкой.

34. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) поддерживает это предложение и предлагает вставить слово "например" между словами "при рассмотрении вопроса" и словами "о том"; добавить слово "или" между словами "в виде необходимости" и "форс-мажора"; и опустить слова "или чего-либо еще".

35. Г-н СИММА спрашивает, почему во втором предложении использовано слово "замещено".

36. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) поясняет, что таким образом в соответствующий момент обязательство перестает существовать без ущерба для вопроса о его будущем прекращении. Есть различие между оправданием невыполнения существующего обязательства, полным прекращением обязательства и промежуточным случаем, когда обязательство замещено или исключено. Он предлагает заменить слово "замещено" словом "отменено" и опустить слово "так" в начале третьей фразы.

Пункт 5 с поправками принимается.

Пункты 6-12

Пункты 6-12 принимаются.

Пункт 13

37. Г-н СИММА предлагает в пятом предложении заменить слово "приостановлено" словом "отменено".

38. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) говорит, что он испытывает определенные трудности в связи с такой заменой в этом конкретном контексте. Никто не думает, что норма *jus cogens* может быть отменена по обоюдному согласию. Существуют определенные нормы *jus cogens*, например касающиеся применения силы, к осуществлению которых имеет отношение согласие соответствующего государства. Кроме того, г-н Экономидес обратил внимание на необходимость проявлять большую осмотрительность в этом вопросе. В этой связи он предлагает заменить слова "действие норм" словом "согласие".

39. Г-н АЛЬ-БАХАРНА спрашивает, следует ли сохранить концовку пятого предложения, или же ее необходимо исключить.

40. Г-н ЭКОНОМИДЕС предлагает опустить ее вместе с первой частью предложения, в которое Специальный докладчик внес поправки, поскольку приведенный пример является некорректным.

41. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) говорит, что пример, приведенный в последней части этого предложения, корректен. Согласие на использование вооруженных сил на территории давшего согласие государства обычно считалось бы действительным, несмотря на продолжение существования основополагающей нормы *jus cogens*. Г-н Экономидес утверждает, что это происходит потому, что норма, касающаяся использования силы, предусматривает возможность согласия со стороны соответствующего государства, и он поддерживает данную трактовку, так как это именно тот случай, когда согласие будет допускаться этой нормой. В этой связи он предлагал исключить согласие из главы V, но Комиссия приняла иное решение. Однако поскольку пункт 13 посвящен статье 29 относительно согласия, а не статье 29-бис касательно соблюдения императивной нормы, то он готов поддержать предложение г-на Экономидеса.

42. Г-н ТОМКА говорит, что пункт 13 лишь отражает содержание второго доклада Специального докладчика об ответственности государств¹, а не позиции членов Комиссии. В этой связи следует сохранить последнюю часть пятого предложения.

43. Г-н СИММА говорит, что он согласен с г-ном Томкой. Комиссии не следует редактировать содержание доклада Специального докладчика. Последняя часть пятого предложения точно отражает содержание

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

этого доклада и разъясняет очень важный вопрос. Поэтому она должна быть сохранена.

44. Г-н ЭКОНОМИДЕС говорит, что он не будет настаивать на принятии своего предложения. Пункт 13 отражает позицию Специального докладчика, но сам он считает, что такое замещение невозможно иначе, как на основании новых правил *jus cogens*. Если это не так, то данная гипотеза не соответствует международному праву.

45. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) говорит, что, с его точки зрения, никакая норма *jus cogens* не может быть отменена в отношениях между двумя государствами иначе, чем более поздней нормой *jus cogens*. В то же время существуют определенные нормы *jus cogens*, применение которых зависит от согласия либо со стороны государства в случае нормы о применении силы, которая является нормой *jus cogens*, либо со стороны другой группы. Например, для применения принципа самоопределения, являющегося нормой *jus cogens*, необходимо согласие народа. Поэтому он предлагает заменить в последнем предложении слово "приостановлено" словами "важным в плане применения таких норм".

Пункт 13 с поправками принимается.

Пункты 14-27

Пункты 14-27 принимаются.

Пункт 28

46. Г-н ТОМКА, говоря о пятом предложении, просит разъяснить ссылку на "договор 1938 года между Третьим рейхом и Чехословакией"². Если речь идет о Мюнхенском соглашении, то оно было заключено между четырьмя державами и впоследствии принято Чехословакией под давлением. Вопрос недействительности стал причиной разногласий в 70-е годы, и была принята компромиссная формула, по-разному интерпретируемая Германией и Чехословакией.

47. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) говорит, что, насколько ему известно, Германия определенно признала этот договор в послевоенный период, но если эта ссылка вызывает проблемы, она может быть снята. В этой связи он предлагает опустить слова "В частности имеется в виду договор 1938 года между Третьим рейхом и Чехословакией, но".

Пункт 28 с поправками принимается.

Пункт 29

48. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) предлагает в первом предложении вставить слово "очевид-

но" между словами "из чего" и словом "следует" и заменить слово "есть" словами "может быть".

49. Г-н ГАЯ предлагает в первом предложении заменить слова "режимом Венской конвенции ответственность за ссылки за несоответствие договора норме *jus cogens* лежит на самих сторонах" словами "только стороны договора имеют право ссылаться на несоответствие договора норме *jus cogens*".

50. Г-н ЛУКАШУК говорит, что второе предложение можно истолковать таким образом, что нормы *jus cogens* не являются нормами общего международного права. Это совершенно не имеется в виду. В этой связи он предлагает добавить слово "другими" перед словом "обязательствами".

51. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) поддерживает это предложение и предлагает добавить слово "несоответствия" между словами "эта проблема" и "может также".

52. Г-н СИММА говорит, что Специальный докладчик, по-видимому, считает, что если какой-либо договор не соответствует норме *jus cogens*, то стороны могут сделать реальный выбор в пользу договора и против этой нормы. Слова "тезис о том, что *jus cogens* может аннулировать основополагающее обязательство, будет считаться чрезмерным" в предпоследнем предложении создают впечатление о том, что Специальный докладчик разделяет точку зрения, косвенно выраженную в первом предложении. Ему хотелось бы получить разъяснения на этот счет от Специального докладчика.

53. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) говорит, что именно поэтому он предложил внести это изменение. В настоящее время текст гласит: "Из чего, по всей видимости, следует, что у сторон может быть возможность принять решение". Это не его личное мнение; он лишь обращает внимание на дихотомию между, как представляется, абсолютным характером нормы *jus cogens* в соответствии с основным правилом Венской конвенции 1969 года и ее, по-видимому, двусторонними и конкретными последствиями согласно положениям этого договора об урегулировании споров. Он лишь указывает на данное несоответствие; он не первый, кто его отмечает.

Пункт 29 с поправками принимается.

Пункты 30-32

Пункты 30-32 принимаются.

Пункт 33

54. Г-н СИММА спрашивает, действительно ли Комиссия уверена в том, что МС никогда не использовал термин "*jus cogens*".

55. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) говорит, что ему неизвестно о случаях использования Су-

² См. 2587-е заседание, сноска 17.

дом терминов "jus cogens" или "императивные нормы". Совершенно очевидно, что в целях достижения консенсуса в его консультативном заключении по делу *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons* были использованы слова "непреложные нормы", с тем чтобы избежать упоминания "императивных норм". Возможно, существуют другие примеры недавних решений, в которых делаются аллюзии на эту категорию без непосредственного использования самого термина. В этой связи он считает, что утверждение в пункте 33 является точным.

56. Г-н ЭКОНОМИДЕС говорит, что можно смягчить эту формулировку, отметив, что Суд до сих пор не использовал термина "jus cogens".

57. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) говорит, что он поддерживает это предложение.

58. Г-н БРОУНЛИ говорит, что термин "jus cogens" определенно использовался отдельными членами Суда в особых мнениях.

59. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) говорит, что он вполне понимает г-на Броунли. Проблема состоит в том, как отмечал г-н Экономидес, что это утверждение было сделано, и оно передано совершенно точно. Сложность связана с тем, что в настоящее время Комиссия пытается внести поправки в дебаты задним числом, с тем чтобы сделать их лучше, чем они были на самом деле. По-видимому, Комиссии следует оставить этот момент без изменений, так как в то время г-н Броунли не высказал своей точки зрения, хотя, вероятно, ему следовало бы это сделать.

60. Г-н СИММА говорит, что, как он понимает, Специальный докладчик отметил, что он поддерживает формулировку, согласованную непосредственно перед тем, как г-н Броунли взял слово, а именно: "Международный Суд до сих пор не использовал термина "jus cogens", при том понимании, что это означает судебные решения, принятые большинством голосов, а не отдельные особые мнения. Это представляется вполне целесообразным.

61. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) предлагает добавить слова "в каких-либо решениях или мнениях" после слов "до сих пор не использовал термина "jus cogens", с тем чтобы уточнить, что речь идет о решениях или заключениях самого Суда, а не мнениях отдельных членов.

62. Г-н КАНДИОТИ предлагает сказать о "консультативном заключении", с тем чтобы избежать путаницы с личными или особыми мнениями.

63. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, если нет возражений, он будет считать, что Комиссия желает принять пункт 33 с предлагаемыми изменениями.

Предложение принимается.

Пункт 33 с поправками принимается.

Пункт 34

64. Г-н ЛУКАШУК говорит, что некоторую обеспокоенность у него вызывает ссылка в начале второго предложения на "любое государство". Никто не заявлял, что любое государство может сделать это. Только определенные государства могут присвоить себе такое право. Кроме того, не расценит ли Шестой комитет эту формулировку в качестве косвенной ссылки на одно конкретное государство? Возможно, это предложение следует просто опустить.

65. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) говорит, что могут быть использованы слова "третьи государства", поскольку в таком случае в этом предложении будет содержаться ссылка на сделанное ранее замечание относительно двусторонних положений Венской конвенции 1969 года.

66. Г-н СИММА говорит, что в случае нарушений прав человека он возражает против использования термина "третье государство" по концептуальным соображениям, поскольку тут не существует никакого "второго государства". В этой связи он предлагает следующую формулировку начала второй фразы: "Это положение можно понимать как означающее, что любое государство".

Пункт 34 с поправками принимается.

Пункты 35-37

Пункты 35-37 принимаются.

Пункт 38

67. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) говорит, что в последнем предложении ошибочно использовано слово "когда", и его следует заменить словами "потому что", а вместо "делали бы недействительным" следует сказать "сделают недействительным".

68. Г-н ГАЯ говорит, что, во-первых, он не понимает, почему первое предложение посвящено статье 29 относительно согласия, что фактически не относится к обсуждаемой теме. Во-вторых, в пункте 35 уже поднималась эта проблема: что произойдет, если какое-либо обязательство противоречит обязательствам по Уставу Организации Объединенных Наций. Специальный докладчик на это ответил, хотя это нигде не отражено, что положение о взаимосвязи с Уставом будет включено куда-то еще. Это – важный вопрос, так как иначе сложится впечатление, что Комиссия отказывается от статьи 103 Устава.

69. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик), коснувшись первого замечания г-на Гая, говорит, что в первом предложении слово "заявил" следует заменить словом "напомнил", так как в ходе прений он разъяснил различие между обсуждением по вопросу о месте согласия и обсуждением по вопросу о месте jus cogens.

Такая поправка продемонстрирует, почему ссылка делается на статью 29.

Пункт 38 с поправками принимается.

Пункт 39

70. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик), говоря о втором замечании г-на Гая, предлагает добавить следующие слова в конце второго предложения: "это будет покрываться статьей 39 проекта, если предположить, что данная статья будет применяться к проекту в целом".

71. Г-н ЭКОНОМИДЕС говорит, что в конце третьего предложения использована излишне мягкая формулировка "предотвращать который призваны все государства", которую следует изменить следующим образом: "предотвращать который обязаны все государства".

72. Г-н СИММА говорит, что он испытывает сложности с первым предложением, поскольку его формулировка предполагает в высшей степени нежелательное последствие. В соответствии с Венской конвенцией 1969 года, если какой-либо договор противоречит *jus cogens*, то он является полностью недействительным; его конкретные положения не могут рассматриваться отдельно.

73. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) говорит, что проблема заключается в том, что какой-либо договор, касающийся целого ряда вопросов, может содержать лишь одно незначительное потенциальное несоответствие в каком-либо подпункте: в таком случае было бы излишним провозглашать недействительным весь договор. Вероятно, первое предложение можно было бы перефразировать следующим образом: "Другая трудность, на которую было обращено внимание, заключалась в том, что *jus cogens* лишает силы весь договор, даже в случае случайного несоответствия его отдельного положения".

74. Г-н СИММА говорит, что этот вопрос не упоминался в ходе дебатов, в этой связи несколько странно для Специального докладчика, подводя итоги дискуссии, говорить о том, что эта проблема поднималась.

75. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) говорит, что, фактически, первое предложение можно опустить, так как в этом случае следующее предложение будет более плавно вытекать из предшествующего пункта. Для обеспечения взаимосвязи в начале второго предложения можно добавить слова "в действительно-сти".

Пункт 39 с поправками принимается.

Пункт 40

Пункт 40 принимается.

Пункт 41

76. Г-н ЭКОНОМИДЕС говорит, что во втором предложении текста на французском языке слова "de droit international" следует заменить словами "selon le droit international".

Пункт 41 с поправками в тексте на французском языке принимается.

Пункты 42-49

Пункты 42-49 принимаются.

Пункт 50

77. Г-н ХАФНЕР предлагает вставить слова "в частности, если он связан со словом 'мерами'" после слова "законный".

Пункт 50 с поправками принимается.

Пункты 51 и 52

Пункты 51 и 52 принимаются.

Пункт 53

78. Г-н СИММА говорит, что он не понимает смысла первого предложения. Он считает, что самооборона является обстоятельством, исключающим противоправность в связи с применением силы.

79. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) говорит, что эту проблему можно решить, вставив слово "только" перед словами "в связи".

Пункт 53 с поправками принимается.

Заседание закрывается в 18 час. 05 мин.

2610-е ЗАСЕДАНИЕ

Четверг, 22 июля 1999 года, 10 час.

Председатель: г-н Здзислав ГАЛИЦКИЙ

Присутствуют: г-н Аддо, г-н Аль-Бахарна, г-н Баэна Суарис, г-н Броунли, г-н Гая, г-н Гоко, г-н Дугард, г-н Кабатси, г-н Кандиоти, г-н Катека, г-н Кроуфорд, г-н Кусума-Атмаджа, г-н Лукашук, г-н Памбу-Чивунда, г-н Пелле, г-н Родригес-Седеньо, г-н Розенсток, г-н Симма, г-н Томка, г-н Хафнер, г-н Экономидес.

Проект доклада Комиссии о работе ее пятьдесят первой сессии (продолжение)

ГЛАВА V. *Ответственность государств* (окончание)
(A/CN.4/L.582 и Add.1-4)

В. Рассмотрение темы на данной сессии (окончание)

1. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает членам Комиссии продолжить рассмотрение раздела D главы V, начиная с подраздела 29.

Подразделы 29 и 30 (A/CN.4/L.582/Add.3)

Подразделы 29 и 30 принимаются.

Подраздел 31

2. Г-н СИММА говорит, что из предпоследней фразы пункта 63 следует исключить слово "по-видимому".

3. Г-н ПАМБУ-ЧИВУНДА отмечает, что в пункте 64 текста на французском языке были пропущены некоторые слова, и он просит секретариат исправить эту ошибку.

4. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик), соглашаясь с мнением г-на ГАЯ, предлагает изменить вторую фразу пункта 65 следующим образом: "Более того, цель контрмер, выраженная в статье 47, сильно отличается от цели предлагаемой статьи, закрепляющей узкое понимание *exceptionis*".

Подраздел 31 с внесенными в него поправками принимается.

Подразделы 32-38

Подразделы 32-38 принимаются.

Подраздел 39

5. Г-н ТОМКА полагает, что то, о чем говорится в третьей фразе пункта 96, не совсем точно, поскольку касавшийся состояния необходимости аргумент был упомянут лишь одной из сторон при рассмотрении дела *Gabčíkovo-Nagymaros Project*, в результате чего другая сторона была вынуждена изложить свои мнения по данному аргументу.

6. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) предлагает, соответственно, изменить третью фразу пункта 96 следующим образом: "По делу *Gabčíkovo-Nagymaros Project* обе стороны ссылались на статью 33, и Международный Суд твердо поддержал ее в качестве нормы общего международного права".

7. Г-н ДУГАРД считает, что вторая фраза пункта 101 не соответствует точно первоначальному намерению, которое заключалось в том, чтобы объявить, что после изменения статьи 33 более неактуален вывод, сделанный МС по делам *South West Africa*.

8. После обмена мнениями, в котором приняли участие г-н ДУГАРД, г-н ПАМБУ-ЧИВУНДА и г-н ТОМКА, г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) предлагает изменить второе предложение пункта 101 следующим образом:

"Например, в делах *South West Africa* имплицитная аргументация Южной Африки состояла в том, что политика апартеида в Юго-Западной Африке является необходимой для благого управления этой территорией. Тем не менее этот вопрос не затронул индивидуальных интересов Эфиопии или Либерии, но повлиял на интересы народа Юго-Западной Африки".

Подраздел 39 с внесенными в него поправками принимается.

Подраздел 40

Подраздел 40 принимается.

Подраздел 41

9. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) полагает, что первая фраза пункта 111 будет более ясной, если начиная со слова "поскольку" она будет изменена следующим образом: "поскольку пункт 2 исключает нарушение императивной нормы общего международного права", а в конце предложения слова "из обстоятельств, исключающих противоправность" будут исключены.

Подраздел 41 с внесенными в него поправками принимается.

Подраздел 42

10. Г-н ПАМБУ-ЧИВУНДА говорит, что в первой фразе пункта 114 предпочтительнее использовать слово "ссылается" вместо слова "полагается".

Подраздел 42 с внесенной в него поправкой принимается.

Подраздел 43

11. Г-н ПАМБУ-ЧИВУНДА говорит, что целесообразность использования в пункте 117 словосочетания "охладить пыл государств" вызывает у него сомнения. Он выступает за включение в текст более близкого к английскому тексту словосочетания, например "сдерживать энтузиазм".

12. Г-н БРОУНЛИ полагает, что эта формулировка носит слишком общий характер и перед словом "энтузиазм" можно добавить слова "проявленный подчас".

13. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) поддерживает предложения г-на Броунли и г-на Памбу-Чивунды.

14. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ понимает так, что Комиссия желает заменить в пункте 117 словосочетание "остудить пыл государств" словосочетанием "сдержанность энтузиазма".

Предложение принимается.

15. Г-н ГАЯ говорит, что для логичного изложения доклада заключительные замечания Специального докладчика по статье 34-бис должны быть изложены в отдельном подразделе, а именно в подразделе 43-бис, содержащем пункты 120-123.

16. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что если нет возражений, то он будет считать, что Комиссия принимает это предложение.

Предложение принимается.

Подраздел 43 с внесенными в него поправками принимается.

Подраздел 44

Подраздел 44 принимается.

Подраздел 45

17. Г-н ГАЯ говорит, что, как и подраздел 43, подраздел 45 следует разбить на две части: пункт 132 станет самостоятельным подразделом 45-бис, озаглавленным "Заключительные замечания Специального докладчика по статье 35".

Подраздел 45 с внесенной в него поправкой принимается.

Подраздел 46

18. Г-н СИММА предлагает исключить слова "вместе с тем" в начале второй фразы пункта 136: эта фраза является, по сути дела, логическим продолжением первой фразы и отнюдь ей не противопоставляется.

19. Кроме того, он напоминает о том, что он сам и г-н Хафнер были авторами второго из упоминаемых в пункте 140 решений и что это решение касалось не статьи 31, а лишь главы V. Поэтому он предлагает исключить в конце второй фразы слова "посредством добавления к статье 31".

20. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что если нет возражений, то он будет считать, что Комиссия хочет принять подраздел 46 с поправками, предложенными г-ном Симмой.

Предложение принимается.

Подраздел 46 с внесенными в него поправками принимается.

Подраздел 47 (A/CN.4/L.582/Add.4)

Подраздел 47 принимается.

Раздел В с поправками принимается.

Глава V в целом с поправками принимается.

21. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что Комиссия завершила рассмотрение главы V ее проекта доклада, и выражает благодарность Специальному докладчику, обеспечившему Комиссии возможность представить на рассмотрение Генеральной Ассамблеи согласованный свод статей и комментариев.

22. Г-н КРОУФОРД (Специальный докладчик) выражает благодарность секретариату и дает, в частности, высокую оценку исключительно профессиональной работе, проделанной на протяжении всей сессии составителями кратких отчетов, усилия которых иной раз забывают отметить.

ГЛАВА VII. Юрисдикционные иммунитеты государств и их собственности (A/CN.4/L.584 и Add.1)

Глава VII в целом принимается.

Программа, процедуры и методы работы Комиссии и ее документация (*продолжение*)^{*} (A/CN.4/496, раздел G, A/CN.4/L.577 и Add.1, A/CN.4/L.589)

[Пункт 10 повестки дня]

ДОКЛАД ГРУППЫ ПО ПЛАНИРОВАНИЮ

23. Г-н ГОКО (Председатель Группы по планированию), представляя доклад Группы по планированию (A/CN.4/L.577 и Add.1), говорит, что названия различных разделов доклада говорят сами за себя, и обращает внимание на раздел 6 (A/CN.4/L.577/Add.1), где Группа по планированию изложила свою рекомендацию по срокам проведения пятидесяти второй сессии, которая будет разбита на две части с учетом того, что Комиссия не может рассчитывать на оказание конференционных услуг в течение недели, начинающейся 24 апреля 2000 года.

24. Г-н ЛУКАШУК отмечает, что в пункте 5 доклада Группы по планированию затрагивается сложный вопрос об ответах государств на вопросники, которые им направляются Комиссией. В этой связи он замечает, что даже наиболее компетентные министерства иностранных дел испытывают иной раз трудности, отвечая на эти сложные вопросники. Поэтому Комиссия могла бы предложить государствам, испытывающим нехватку в квалифицированных кадрах, объединить их усилия, возможно, в рамках таких региональных организаций, как Лига арабских государств и ОАЕ, для совместной подготовки ответов на эти вопросники. Кро-

^{*} Перенесено с 2575-го заседания.

ме того, это позволило бы Комиссии иметь более ясное представление об общей практике, сложившейся в отдельных регионах.

25. Что касается тех связей Комиссии с другими органами, занимающимися вопросами международного права, которые описываются в разделе 2 рассматриваемого доклада Группы по планированию, то г-н Лукашук полагает, что эти связи неэффективны, поскольку чаще всего они ограничиваются тем, что Комиссия заслушивает сообщения представителей этих органов на своих заседаниях. По его мнению, необходимо, чтобы Комиссия препровождала составляемые ею проекты и тексты различным органам и научным учреждениям для их замечаний, а затем уделяла особое внимание мнениям учреждений и органов тех регионов, практика которых была, возможно, не в достаточной степени учтена.

26. В заключение г-н Лукашук выражает мнение о том, что разбить сессию на две части было бы вполне целесообразно.

27. Г-н СИММА напоминает, что именно в день заседания Группы по планированию секретариат сообщил о том, что Комиссии не будут предоставлены конференционные услуги в течение недели, начинающейся 24 апреля 2000 года, и что именно по этой причине он предложил Группе по планированию, чтобы первая часть сессии начиналась на неделю позже и продолжалась только пять недель. Такое решение стало бы для Генеральной Ассамблеи свидетельством того, что Комиссия принимает во внимание бюджетные последствия своих сессий.

28. Г-н ДУГАРД говорит, что Комиссия уже проводила плодотворные сессии в течение 11 недель и поэтому предложение г-на Симмы ему представляется приемлемым.

29. Г-н РОЗЕНСТОК (Докладчик) говорит, что на пятидесятой и пятьдесят первой сессиях Группа по планированию долго обсуждала данный вопрос и решила значительным большинством голосов, что продолжительность двух последних сессий пятилетнего периода должна составить 12 недель с учетом рабочей нагрузки Комиссии на оставшуюся часть пятилетнего периода. Комиссия поддержала это решение в пункте 562 своего доклада о работе ее пятидесятой сессии¹.

30. Г-н ТОМКА задается вопросом о том, не может ли Комиссия, учитывая значительный прогресс, достигнутый в ее работе, пересмотреть это решение и, возможно, изменить его.

31. Г-н ПАМБУ-ЧИВУНДА говорит, что бюджетные последствия не должны быть единственным аргументом в данном вопросе. Комиссии, действительно, было

бы полезно получить от секретариата информацию о технических аспектах организации сессии, например об установленных сроках для получения, перевода и публикации докладов специальных докладчиков. Он отмечает также, что ссылка на приобретенный в этой области "опыт", которая делается Группой по планированию в конце пункта 25 ее доклада, не представляется ему уместной, поскольку единственная проведенная Комиссией сессия из двух частей не была особенно продуктивной.

32. Г-н ПЕЛЛЕ, констатируя, что его фамилию забыли указать в списке членов Группы по планированию, отмечает, что, хотя с необходимостью проведения Комиссией сессии из двух частей согласились все члены Группы по планированию, их мнения относительно аспектов организации сессии в пределах имеющихся ресурсов разделились. Он полагает, что этот вопрос заслуживает рассмотрения всеми членами Комиссии. Поэтому он предлагает Комиссии рассмотреть пункты 23-28 доклада Группы по планированию, где излагается данный вопрос, на закрытом заседании.

33. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что если нет возражений, то он будет считать, что Комиссия желает, в соответствии с предложением г-на Пелле, рассмотреть пункты 23-28 доклада Группы по планированию на закрытом заседании.

Предложение принимается.

34. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает членам Комиссии рассмотреть по разделам доклад Группы по планированию.

Раздел 1. Отношения между Комиссией и Шестым комитетом (A/CN.4/L.577)

35. Г-н СИММА, ссылаясь на пункт 3, полагает, что нецелесообразно начинать этот пункт со слов "Комиссия приступила к осуществлению того, что она предложила в 1996 году", не уточнив, о чем идет речь. В сопровождающей эту фразу сноске указан лишь документ, который может не быть под рукой у читателя. Следовало бы внести в текст необходимое уточнение.

36. Г-н АЛЬ-БАХАРНА выражает согласие с этим замечанием.

37. Г-н МИКУЛКА (Секретарь Комиссии) поясняет, что изменить доклад Группы по планированию нельзя. Члены Комиссии смогут высказать свои предложения тогда, когда им будет представлена глава X ее проекта доклада, в которой будут излагаться выводы Группы по планированию.

38. Г-н КАТЕКА и г-н ТОМКА задаются вопросом о целесообразности процедуры, которая заключается в том, чтобы сначала утвердить доклад, а затем вносить в него исправления.

¹ Ежегодник..., 1998 год, том II (часть вторая), стр. 132.

39. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что замечание г-на Симмы касается вопроса формы и может быть учтено как простое редакционное изменение.

Предложение принимается.

Раздел 2. Связь Комиссии с другими органами, занимающимися вопросами международного права

40. Г-н ПЕЛЛЕ спрашивает, почему в пункте 15 упоминается Британский институт международного и компаративного права, а аналогичное французское учреждение – Société française pour le droit international (Французское общество международного права) – указано лишь в сноске. В соответствии с принципом паритета оба учреждения заслуживают одинакового обращения.

41. Г-н КРОУФОРД и г-н СИММА разделяют эту точку зрения.

42. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что это замечание будет учтено при редактировании окончательного текста доклада Комиссии Генеральной Ассамблее.

Раздел 3. Дробные сессии

43. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ напоминает о том, что этот раздел должен стать предметом более обстоятельных консультаций.

Раздел 4. Программа работы Комиссии на пятилетний период (A/CN.4/L.577/Add.1)

44. Г-н СИММА, касаясь программы работы на 2000 год, считает неудачным изложение деятельности, предусмотренной темой "Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом (предотвращение трансграничного ущерба от опасных видов деятельности)": документ, который Комиссии предстоит рассмотреть, – это третий доклад Специального докладчика, а не "Комментарии правительств по проектам статей о 'предотвращении'", как это указано в тексте.

45. Г-н ХАФНЕР, поддерживаемый г-ном КУСУМА-АТМАДЖОЙ, предлагает изменить последовательность рассматриваемых элементов.

46. Г-н ГАЯ отмечает, что в пункте 29 говорится, что Комиссия достигла существенного прогресса по некоторым темам, но тема "Оговорки к международным договорам" обойдена молчанием. Поскольку как раз в этой области был достигнут значительный прогресс, данная тема должна быть также упомянута в тексте.

47. Г-н КАТЕКА, ссылаясь на пункт 31, критикует его пессимистическую направленность: в нем говорится о том, что первое чтение по ряду тем "будет завершено в течение следующего пятилетнего периода". Это предопределяет ритм работы специальных докладчиков, от которого зависит ритм работы самой Комиссии.

Если работа некоторых специальных докладчиков выйдет за пределы текущего пятилетнего периода, то не следует создавать впечатление, что они специально затягивают этот процесс.

48. Г-н ПЕЛЛЕ напоминает, что если некоторые специальные докладчики и опаздывают с выполнением своих собственных планов, то это главным образом обусловлено масштабностью и сложностью их задачи.

49. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ отмечает, что именно специальные докладчики представили сведения, на которых основано включенное в текст предположение.

50. Г-н ЭКОНОМИДЕС говорит, что он разделяет беспокойство, выраженное г-ном Катек. Ему представляется преждевременным сообщать уже сейчас о том, что должно быть сделано в течение следующего пятилетнего периода. Он предлагает исключить пункт 31.

51. Г-н СИММА добавляет, что в любом случае в пункте 31 отражен лишь очевидный факт, поскольку программа работы на 2000 и 2001 годы излагается в предшествующем пункте. Ему представляется также не совсем уместным говорить о том, что Комиссия не завершит рассмотрение той или иной темы.

52. Г-н РОЗЕНСТОК говорит, что он признает обоснованность этих аргументов, но изменить доклад какого-либо вспомогательного органа и а fortiori исключить из него какой-либо пункт сложно.

53. Г-н ЛУКАШУК присоединяется к этому мнению. Однако если можно высказать предложение по докладу Комиссии, то он предлагает сказать в нем лишь то, что специальным докладчикам по темам, касающимся односторонних актов государств и оговорок к международным договорам, рекомендуется завершить их работу до окончания текущего пятилетнего периода.

54. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что если члены Комиссии пожелают, то содержание пункта 31 не будет отражено в докладе Комиссии.

55. Г-н КАТЕКА считает необходимым подчеркнуть, что он хотел сделать принципиальное замечание, не задевая лично кого бы то ни было. Он, впрочем, готов поддержать решение, предложенное Председателем.

56. Г-н МИКУЛКА (Секретарь Комиссии) уточняет, что если Комиссия решит не включать содержание пункта 31 в свой доклад, то секретариат опубликует исправление к главе X (A/CN.4/L.587 и Add.1) проекта доклада.

57. Г-н ТОМКА отмечает, что если будет принята эта поправка к главе X проекта доклада Комиссии, то это будет означать, что члены Шестого комитета и государства должны будут ждать до 2000 или даже 2001 года, чтобы получить ответ на вопросы, которые вполне могут у них возникнуть в отношении положения дел

с тремя темами, упомянутыми в пункте 31 доклада Группы по планированию.

58. Г-н СИММА говорит, что применительно к включенной в программу работы Комиссии на 2000 год (пункт 30) теме "Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом (предотвращение трансграничного ущерба от опасных видов деятельности)", ссылка на "комментарии правительств по проектам статей, касающимся 'предотвращения'", неуместна и должна быть исключена из доклада Комиссии.

59. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает не включать в главу X доклада Комиссии ссылку на комментарии правительств по проектам статей, касающимся "предотвращения", а также содержание пункта 31.

Предложение принимается.

Раздел 5. Долгосрочная программа работы

60. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает членам Комиссии рассмотреть предварительный доклад Рабочей группы по долгосрочной программе работы (A/CN.4/L.589), который составляет раздел 5.

61. Г-н ЭКОНОМИДЕС искренне сожалеет о том, что Рабочая группа по долгосрочной программе работы не учла его предложение относительно проведения Комиссией исследования о праве коллективной безопасности – темы, которая никогда еще не рассматривалась в Организации Объединенных Наций с правовой точки зрения. Он тем более сожалеет об этом решении, что с недавнего времени международное право переживает очень серьезный и беспрецедентный кризис, и этот факт был ясно признан МС в его постановлениях от 2 июня 1999 года по делам *Legality of Use of Force*, в которых Суд подчеркнул, что применение силы в Югославии порождает очень серьезные международно-правовые проблемы.

62. Г-н БАЭНА СУАРИС разделяет сожаления, выраженные г-ном Экономидесом. Со своей стороны он по-прежнему поддерживает его предложение и надеется на то, что на пятьдесят второй сессии Комиссии отношение к этому предложению будет более благоприятным.

63. Г-н ЛУКАШУК опасается, что доклад Комиссии может произвести неблагоприятное впечатление на членов Шестого комитета, когда они отметят, что Комиссия не предлагает ничего серьезного на будущее, никакого вопроса, который действительно представлял бы общий интерес. В этой связи он напоминает о том, что Комиссия в соответствии со своим Положением призвана отбирать в системе международного права темы для исследования. Если она не будет делать этого, то ей придется ограничиваться выбором среди тех тем, которые предлагаются тем или иным членом Комиссии в его собственных интересах, и такая практика

не будет содействовать укреплению авторитета Комиссии в Шестом комитете.

64. Г-н БРОУНЛИ (Председатель Рабочей группы по долгосрочной программе работы) также разочарован неудовлетворительными результатами работы Рабочей группы. Поскольку Рабочая группа является коллективным органом, те темы, которые не получают поддержку большинства ее членов, не утверждаются, и следует ясно сознавать эту реальность. Лично он согласен с замечаниями г-на Экономидеса, хотя и следует сделать определенную оговорку вследствие его "функционального раздвоения" по данному вопросу.

65. Г-н ПЕЛЛЕ не разделяет то представление, которое составили, по-видимому, некоторые члены Комиссии о функциях Рабочей группы по долгосрочной программе работы. По его мнению, эта Рабочая группа призвана определить одну или, возможно, две темы, которые могут прийти на смену текущим темам после завершения их рассмотрения, а не составлять какой-либо перечень тем.

66. Г-н ЛУКАШУК не разделяет эту точку зрения и, напоминая о том, что долгосрочная программа работы упоминается в самом названии Рабочей группы, подчеркивает, что именно с этих позиций следует выбирать темы.

67. Г-н ХАФНЕР предлагает в сноске в первом предложении пункта 3 провести различие между темами, по которым Рабочая группа пришла к согласию, и остальными темами, чтобы Шестой комитет имел четкое представление об итогах обсуждения внутри Группы.

68. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ подчеркивает, что, как отмечается в пункте 10 доклада, деятельность Рабочей группы будет продолжена на пятьдесят второй сессии Комиссии и что в окончательном докладе Комиссии будут учтены все мнения, которые были высказаны в ходе обсуждения.

Предложение принимается.

Заседание закрывается в 12 час. 20 мин.

2611-е ЗАСЕДАНИЕ

Пятница, 23 июля 1999 года, 10 час. 05 мин.

Председатель: г-н Здзислав ГАЛИЦКИЙ

Присутствуют: г-н Аддо, г-н Аль-Бахарна, г-н Аль-Хасауна, г-н Базна Суарис, г-н Броунли, г-н Гая, г-н Гоко, г-н Дугард, г-н Кабатси, г-н Кандиоти, г-н Катека, г-н Кроуфорд, г-н Кусума-Атмаджа, г-н Пам-

бу-Чивунда, г-н Пелле, г-н Шриниваса Рао, г-н Родригес-Седеньо, г-н Розенсток, г-н Симма, г-н Томка, г-н Хафнер, г-н Экономидес, г-н Элараби.

Проект доклада Комиссии о работе ее пятьдесят первой сессии (продолжение)

ГЛАВА VI. Оговорки к договорам (окончание)* (A/CN.4/L.583 и Add.1-5)

С. Проекты основных положений об оговорках к международным договорам (окончание)* (A/CN.4/L.583/Add.1-5)

2. ТЕКСТ ПРОЕКТОВ ОСНОВНЫХ ПОЛОЖЕНИЙ С КОММЕНТАРИЯМИ К НИМ, ПРИНЯТЫЙ КОМИССИЕЙ НА ЕЕ ПЯТЬДЕСЯТ ПЕРВОЙ СЕССИИ (окончание)* (A/CN.4/L.583/Add.2-5)

Комментарий к разделу 1.5 (A/CN.4/L.583/Add.5)

Комментарий к разделу 1.5 принимается.

Комментарий к основному положению 1.5.1 [1.1.9]

1. Г-н ГАЯ говорит, что из пункта 6 можно сделать вывод, что Венская конвенция 1978 года предусматривает возможность выбора между многосторонними и двусторонними договорами, между тем как в действительности уведомление о правопреемстве применимо только к многосторонним договорам. Поэтому он предлагает добавить в конце пункта 6 следующую фразу: "поскольку уведомление о правопреемстве, как правило, допускается в отношении открытых многосторонних договоров".

Комментарий к основному положению 1.5.1 [1.1.9] с внесенными в него поправками принимается.

Комментарий к основному положению 1.5.2 [1.2.7]

2. Г-н ГАЯ говорит, что для придания ясности слово "elles" в первом предложении пункта 1 текста на французском языке следует заменить словами "les Conventions".

3. Г-н ПЕЛЛЕ (Специальный докладчик) говорит, что, по-видимому, предпочтительнее использовать слова "ces Conventions". Он также указывает на то, что решение об исключении из проекта основного положения ссылки на [1.2.4] уже принято.

Комментарий к основному положению 1.5.2 [1.2.7] с внесенными в него поправками принимается.

Комментарий к основному положению 1.5.3 [1.2.8]

4. Г-н ГАЯ говорит, что в предпоследнем предложении пункта 2 после слов "по смыслу положений пунктов 2 и 3 а" следует включить слова "статьи 31".

5. Г-н СИММА говорит, что в сноске, касающейся формы толкования, в пункте 2 текста на английском языке слово "verbal" следует заменить словом "oral".

6. Г-н РОЗЕНСТОК (Докладчик) говорит, что он согласен с г-ном Симмой: нет смысла употреблять термин "verbal" применительно к договоренности, поскольку все договоренности являются таковыми. В этой сноске в тексте на английском языке следует использовать слова "simple oral agreement".

7. Г-н ПАМБУ-ЧИВУНДА спрашивает, не лучше ли было бы найти более подходящую формулировку для фразы "и само по себе носит договорный характер" в пункте 2. Характер договора не имеет ничего общего с его толкованием.

8. Г-н ПЕЛЛЕ (Специальный докладчик) говорит, что он не согласен с г-ном Памбу-Чивундой. Договор может принимать любую форму, в том числе форму устной договоренности. Когда обе стороны достигают договоренности в отношении какого-либо толкования, то их договоренность по своему характеру является договором. Имеет место договоренность в отношении толкования. Об этом со всей определенностью говорится в следующем предложении: "Здесь имеет место смежное с договором соглашение, которое относится к его контексту".

Комментарий к основному положению 1.5.3 [1.2.8] с внесенными изменениями принимается.

Комментарий к основному положению 1.6 [1.4]

9. Г-н ПАМБУ-ЧИВУНДА говорит, что вместо слов "проекты статей" в пункте 2 следует читать "проекты основных положений".

Комментарий к основному положению 1.6 [1.4] с внесенными изменениями принимается.

Раздел С.2 с поправками принимается.

Глава VI в целом с внесенными в нее поправками принимается.

ГЛАВА VIII. Односторонние акты государств (A/CN.4/L.585 и Add.1)

А. Введение (A/CN.4/L.585)

Пункты 1-8

Пункты 1-8 принимаются.

Раздел А принимается.

В. Рассмотрение темы на данной сессии

Пункт 9

Пункт 9 принимается.

* Перенесено с 2608-го заседания.

1. ПРЕДСТАВЛЕНИЕ СПЕЦИАЛЬНЫМ ДОКЛАДЧИКОМ СВОЕГО ВТОРОГО ДОКЛАДА

Пункты 10-42

Пункты 10-42 принимаются.

Раздел В.1 принимается.

2. РЕЗЮМЕ ОБСУЖДЕНИЯ

Пункты 43-92

Пункты 43-92 принимаются.

Раздел В.2 принимается.

3. УЧРЕЖДЕНИЕ РАБОЧЕЙ ГРУППЫ (A/CN.4/L.585/Add.1)

10. Г-н СИММА говорит, что трудно провести различие между тем, что было сказано на заседаниях Комиссии и в Рабочей группе. Возможно, в пункте 22 следует конкретно указать, на каком заседании Комиссия приняла доклад Рабочей группы.

11. Г-н ПЕЛЛЕ говорит, что у него возникла та же проблема, что и у г-на Симмы. Действительно, весь текст, предшествующий пункту 22, с внесенными изменениями, является докладом Рабочей группы. Предпочтительнее об этом сказать. Поэтому он предлагает изменить формулировку пункта 22 следующим образом: "На этом же заседании Комиссия утвердила доклад Рабочей группы с поправками, внесенными членами Комиссии".

Раздел В.3 с внесенными в него поправками принимается.

Глава VIII в целом с внесенными в нее поправками принимается.

ГЛАВА I. Организация работы сессии (A/CN.4/L.578 и Corr.1)

Глава I принимается.

ГЛАВА II. Резюме работы Комиссии на ее пятьдесят первой сессии (A/CN.4/L.579)

12. Г-н ПЕЛЛЕ (Специальный докладчик) просит включить в пункт 3 ссылку на его четвертый доклад об оговорках к международным договорам (A/CN.4/499 и A/CN.4/478/Rev.1)¹, а в пункте 2 предлагает упомянуть о рассмотрении Комиссией вопроса о контрмерах.

13. Г-н РОЗЕНСТОК (Специальный докладчик) говорит, что он не возражает против включения в пункт 2 ссылки на обсуждение вопроса о контрмерах.

14. Г-н ТОМКА говорит, что в пункте 13 число участников следует исправить на "23".

15. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ заявляет, что еще не было принято решения относительно сроков проведения следующей сессии, и предлагает принять пункт 14 при том понимании, что такое решение будет принято, когда Комиссия приступит к рассмотрению главы X.

Предложение принимается.

Глава II с внесенными изменениями принимается.

ГЛАВА III. Конкретные вопросы, изложение мнений по которым представляло бы особый интерес для Комиссии (A/CN.4/L.580)

Глава III принимается.

Программа, процедуры и методы работы Комиссии и ее документация (окончание) (A/CN.4/496, раздел G, A/CN.4/L.577 и Add.1, A/CN.4/L.589)

[Пункт 10 повестки дня]

Доклад Группы по планированию (окончание)

16. Председатель говорит, что, если нет возражений, он будет считать, что Комиссия желает одобрить доклад Группы по планированию (A/CN.4/L.577 и Add.1), включая предварительный доклад Рабочей группы по долгосрочной программе работы (A/CN.4/L.589), который был рассмотрен Комиссией в рамках раздела 5 доклада Группы по планированию.

Предложение принимается.

Проект доклада Комиссии о работе ее пятьдесят первой сессии (окончание)

ГЛАВА X. Другие решения и выводы Комиссии (A/CN.4/L.587 и неофициальное исправление и Add.1 и неофициальное исправление)

A. Программа, процедуры и методы работы Комиссии и ее документация (A/CN.4/L.587/Add.1 и неофициальное исправление)

3. ПРОГРАММА РАБОТЫ КОМИССИИ НА ОСТАВШУЮСЯ ЧАСТЬ ПЯТИЛЕТНЕГО ПЕРИОДА

Раздел A.3 с внесенным в него неофициальным исправлением принимается.

B. Сотрудничество с другими органами (A/CN.4/L.587 и неофициальное исправление)

17. Г-н ПЕЛЛЕ говорит, что пункт 6 следует исправить в соответствии с его выступлением в Специальном комитете юрисконсульт по публичному международному праву (СКЮПМП) Совета Европы в сентябре 1998 года.

Раздел В с внесенными в него поправками принимается.

¹ Воспроизводится в Ежегоднике..., 1999 год, том II (часть первая).

С. Сроки и место проведения пятьдесят второй сессии

Раздел С с внесенным в него неофициальным исправлением принимается.

Е. Семинар по международному праву

18. Г-н ПЕЛЛЕ подчеркивает, что Комиссия должна иметь возможность высказывать свое мнение при отборе участников Семинара по международному праву. Этот вопрос следует обсудить в Группе по планированию.

19. Г-н КРОУФОРД говорит, что, хотя иногда число участников Семинара бывает весьма значительным, он также считает, что в начале следующей сессии Группе по планированию следует провести краткий обмен мнениями.

20. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ в отношении сноски в пункте 13 говорит, что в соответствии с принятой в Организации Объединенных Наций практикой "Mrs" можно заменить на "Ms". В пункте 21 между словами "Венгрии" и "Финляндии" следует добавить слово "Германии".

Раздел Е с внесенными в него поправками принимается.

А. Программа, процедуры и методы работы Комиссии и ее документация (A/CN.4/L.587/Add.1 и неофициальное исправление) (окончание)

Пункты 1 и 2

Пункты 1 и 2 принимаются.

1. Процедуры и методы работы Комиссии и ее документация

Пункт 3

Пункт 3 принимается.

Подраздел а

Подраздел а принимается.

Подраздел b

Подраздел b принимается.

Подраздел c

21. Г-н ПАМБУ-ЧИВУНДА говорит, что он не уверен, в достаточной ли степени были учтены возможные последствия, которые могут иметь запланированные нововведения, а именно предлагаемое разделение сессии на части, для восприятия Комиссии в обществе. Как ему представляется, Генеральная Ассамблея рассматривает Комиссию в качестве однородного органа, в то время как предпоследнее предложение подраздела c (iv) означает, что Комиссия должна стать более раздробленной.

22. Комиссии в первую очередь необходимо разъяснить Генеральной Ассамблее те последствия, которые повлечет за собой новый порядок работы. С этой целью можно было бы включить соответствующую сноску. Далее Комиссия должна заверить своих членов в отношении условий их участия в ее работе. С этой целью он предлагает изменить формулировку упомянутого им пункта следующим образом: "ограниченного числа членов Комиссии без ущерба для права всех членов участвовать в работе остальных 10 органов".

23. Г-н КАБАТСИ говорит, что смысл подраздела c (iv) заключается в возможности экономии средств благодаря внедрению практики заседаний, требующих присутствия ограниченного числа членов Комиссии. Как представляется, высказанное только что предложение будет означать открытый характер участия в заседаниях. Оратор вовсе не возражает против этого, однако хотел бы отметить, что в случае принятия этого предложения придется менять формулировку всего подраздела c (iv).

24. Г-н РОЗЕНСТОК (Докладчик) говорит, что этот вопрос обсуждался обстоятельно, причем в последний раз — во время неофициальных консультаций, в ходе которых практически все члены открыто высказали свои мнения, после чего надлежащим образом были сделаны соответствующие выводы. Он не видит смысла в возобновлении прений.

25. Г-н ПАМБУ-ЧИВУНДА говорит, что он не намерен отказываться от духа открытости, проявленного в ходе упомянутых неофициальных дискуссий. Однако, когда он впервые высказал свое мнение, ему было сказано, что его позиция не может быть принята к рассмотрению ввиду того, что устный перевод уже не обеспечивается. Ему непонятно, почему в контексте текущего обсуждения Комиссией одной из глав ее доклада Комиссия не может принять решения о том, чтобы отразить в тексте вопросы, поднятые им или другими членами.

26. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что этот вопрос был всесторонне обсужден вначале в рабочей группе по вопросу о разделении сессии на части, а затем в Группе по планированию. В результате этого обмена мнениями был подготовлен документ, который теперь имеется у членов Комиссии. Он просит членов Комиссии поднятием рук показать, согласны ли они с предложением г-на Памбу-Чивунды.

Предложение отклоняется 12 голосами против 1 при 3 воздержавшихся.

27. Г-н ЭКОНОМИДЕС говорит, что Группе по планированию необходимо будет собраться в самом начале следующей сессии для принятия всех необходимых мер, касающихся разделения сессии на части.

28. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ обращает внимание на последнее предложение подраздела c (iv), которое гласит:

"Комиссия осуществит такую реорганизацию уже в 2000 году".

29. Г-н ПЕЛЛЕ говорит, что ему по-прежнему трудно согласиться с третьим пунктом подраздела с. На заседании Группы по планированию он предлагал фразу "бюджетные соображения могут рассматриваться некоторыми в качестве одного из факторов" в конце второго предложения заменить фразой "бюджетные соображения являются одним из факторов".

30. Г-н РОЗЕНСТОК говорит, что в нынешнем контексте этот вопрос не имеет большого значения. Он не будет возражать против этого предложения, но не считает его необходимым и не согласен с тем, что оно было принято на заседании Группы по планированию. Он считает, что было бы разумно сказать, что одни члены Комиссии рассматривают финансовые последствия дробления сессии как один из факторов, а другие так не думают. Утверждение о всеобщем признании того, что расходы являются одним из факторов, которые автоматически следует учитывать, не соответствует действительности и не является необходимым.

31. Г-н АЛЬ-ХАСАУНА говорит, что, по его мнению, Комиссии не следует обсуждать какие-либо новые изменения.

32. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ напоминает членам Комиссии, что на заседании была достигнута договоренность одобрить доклад Группы по планированию и что на текущем заседании все они смогут высказаться по вопросам существа, которые должны быть включены в главу Х.

33. Г-н АЛЬ-ХАСАУНА считает попросту нелогичным заявлять, что бюджетные соображения в сущности необходимо рассматривать в качестве одного из факторов. Он возражает против предложения г-на Пелле.

34. Г-н АЛЬ-БАХАРНА говорит, что он предпочитает вариант, который совпадает с вариантом неофициального исправления, т.е. только исключение слова "некоторыми". Принятие предложения г-на Пелле будет означать такую формулировку предложения, которая подразумевает, что Комиссия хотела бы вынести решение, на самом деле относящееся к сфере компетенции секретариата.

35. Г-н АДДО говорит, что он согласен с г-ном Розенстоком в том, что данный вопрос не заслуживает того, чтобы Комиссия тратила на него свое время. Он также согласен с г-ном Аль-Бахарной в том, что данное предложение следует сохранить в его нынешнем виде с уже внесенной в него поправкой, которая предусматривает исключение слова "некоторыми".

36. Г-н ПЕЛЛЕ говорит, что он снимает свое предложение.

Подраздел с принимается.

2. ДОЛГОСРОЧНАЯ ПРОГРАММА РАБОТЫ

37. Г-н ЭКОНОМИДЕС говорит, что в распоряжении Комиссии имеется неофициальное исправление к разделу А.2 главы Х ее доклада, содержащей три пункта по долгосрочной программе работы. Это является отходом от принятой Комиссией практики, поскольку долгосрочной программе работы в главе Х доклада всегда отводился специальный раздел. В указанных трех пунктах не упоминаются темы, по которым было предложено подготовить исследования о целесообразности и в отношении которых обсуждался, но не был решен вопрос о возможности проведения исследований. Включение этой информации в доклад поможет Шестому комитету. Распространение как можно большего объема информации о всех аспектах работы Комиссии отвечает ее интересам.

38. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что основное содержание долгосрочной программы работы, которой посвящено неофициальное исправление к разделу А.2 главы Х, было взято из предварительного доклада Рабочей группы по долгосрочной программе работы. Рабочая группа сама отметила, что она не завершила свою работу и в ее докладе содержится лишь резюме деятельности, проведенной до настоящего времени, что не предвещает окончательного результата этой работы, которая будет продолжена на пятьдесят второй сессии Комиссии. Опираясь на рекомендацию Группы по планированию, Докладчик решил включить в доклад имеющуюся на данный момент информацию о долгосрочной программе работы, но это ни в коей мере не умаляет значимости усилий, предпринимаемых Рабочей группой, и не означает, что эти усилия будут прекращены.

39. Г-н БРОУНЛИ (Председатель Рабочей группы по долгосрочной программе работы) говорит, что перекрестная ссылка на предварительный доклад в предлагаемом исправлении к разделу А.2 главы Х, может оказаться полезной.

40. Г-н МИКУЛКА (Секретарь Комиссии) говорит, что, поскольку промежуточный доклад является документом, предназначенным для ограниченного распространения, перекрестную ссылку давать нельзя.

Раздел А.2 принимается.

Раздел А с внесенными изменениями принимается.

D. Представительство на пятьдесят четвертой сессии Генеральной Ассамблеи (A/CN.4/L.587)

41. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что в пункт 11 следует добавить фамилии членов Комиссии, которые будут помогать ему представлять ее на пятьдесят четвертой сессии Генеральной Ассамблеи. По традиции эту функцию выполняют один или несколько специальных докладчиков. Из проведенных им консультаций он делает вывод, что на Ассамблее могли бы присутствовать два специальных докладчика – г-н Шриниваса Рао и г-н Родригес Седеньо при том понимании, что оплату их путевых расходов возьмут на себя Комиссия и одно из

их правительств, с тем чтобы не выходить за рамки финансовых расходов в расчете на одного специального докладчика.

42. После процедурных дискуссий с участием г-на АЛЬ-ХАСАУНЫ, г-на КАТЕКИ и г-на Шринивасы РАО г-н МИКУЛКА (Секретарь Комиссии) поясняет, что основой для участия специальных докладчиков в работе сессии Генеральной Ассамблеи является пункт 5 резолюции 44/35 Ассамблеи, в котором говорится, что Комиссия может "просить специального докладчика" присутствовать на сессии и что Генеральный секретарь должен принять необходимые меры "в рамках имеющихся ресурсов". Таким образом, у Комиссии имеется бюджетный мандат на участие одного специального докладчика при наличии ресурсов. О наличии или отсутствии таких ресурсов можно будет говорить только после подсчета расходов на проведение текущей сессии.

43. Г-н ПЕЛЛЕ говорит, что нет надобности излишне формалистически толковать бюджетный мандат Комиссии. Ничто не может помешать Комиссии в пункте 11 указать, что она хотела бы просить двух специальных докладчиков принять участие в работе пятьдесят четвертой сессии Генеральной Ассамблеи. Соответствующие финансовые механизмы, разумеется, можно разрабатывать.

44. Новая практика Шестого комитета, в соответствии с которой любой специальный докладчик может присутствовать на сессии Генеральной Ассамблеи и высказываться в рамках своей компетенции, заслуживает одобрения. В порядке развития этой практики Председателю Рабочей группы по юрисдикционным иммунитетам государств и их собственности также следует предоставить право выступать. По его мнению, Председатель и члены Шестого комитета будут приветствовать такое участие при рассмотрении ими этой сложной темы.

45. Г-н КРОУФОРД соглашается с тем, что новая практика является полезным добавлением к методам работы Шестого комитета, благодаря которому специальные докладчики смогут отвечать на комментарии по их темам. Он будет рад возможности участвовать в работе Шестого комитета на пятьдесят шестой сессии Генеральной Ассамблеи в 2001 году, на которую запланировано принятие во втором чтении проектов статей об ответственности государств.

46. Г-н Шриниваса РАО говорит, что, как отметил г-н Пелле, новый подход Шестого комитета к своей работе дает возможность любому специальному докладчику участвовать в обсуждении его темы. Поскольку это так, то нет необходимости назначать нескольких специальных докладчиков, для того чтобы представлять Комиссию, и он предлагает назначить г-на Родригеса Седенью.

47. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что помощь любого специального докладчика, который будет присутствовать на пятьдесят четвертой сессии Генеральной Ассамблеи, будет весьма желательной. В случае отсутствия возражений, он будет считать, что Комиссия желает

принять пункт 11 с включением в него фамилии г-на Родригеса Седенью.

Предложение принимается.

Раздел D принимается.

Глава X в целом с внесенными в нее изменениями принимается.

Проект доклада Комиссии о работе ее пятьдесят первой сессии в целом с внесенными в него изменениями принимается.

Письмо Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по делам беженцев

48. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ зачитывает следующее письмо Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по делам беженцев г-жи Огаты:

Мне доставляет удовольствие упомянуть о работе, проделанной Комиссией международного права Организации Объединенных Наций в ходе ее пятьдесят первой сессии, которая только что завершилась в Женеве и во время которой были приняты проекты статей о гражданстве физических лиц в связи с правопреемством государств и соответствующий комментарий. Как вам известно, мое Управление внимательно следило за разработкой этих статей и удовлетворено участием в консультациях по проблеме безгражданства. На протяжении последнего десятилетия проблемы, касающиеся гражданства в результате правопреемства государств, вызывали большую озабоченность УВКБ, и этот вопрос составляет существо многих наших программ в новых независимых государствах. Вклад КМП в кодификацию и прогрессивное развитие международного права в области гражданства и по вопросам избежания и сокращения случаев безгражданства, несомненно, весьма помогает моему Управлению в работе над этими сложными вопросами.

Как вам известно, имеется множество примеров плодотворного сотрудничества между УВКБ и КМП в прошлом. КМП разработала Конвенцию о сокращении безгражданства 1961 года, содержащую положение о назначении УВКБ посредническим органом, к которому частные лица и государства могут обращаться за помощью в урегулировании случаев безгражданства. УВКБ участвовало в конференции, на которой была принята Конвенция 1961 года, и, по аналогии с нынешней работой Комиссии по теме правопреемства государств, поделилось своим опытом в решении правовых и практических проблем безгражданства, с которыми Управление постоянно сталкивается в своей работе. В 1996 году в резолюции 50/152 Генеральная Ассамблея просила УВКБ значительно расширить свою работу в этой области путем оказания технических и консультативных услуг государствам по вопросам национального и международного права и с помощью других мероприятий по содействию сокращению и избежанию безгражданства. В развитие этих усилий мое Управление учредило специальную группу экспертов в этой области в рамках Департамента международной защиты, которая, надеюсь, облегчит наше сотрудничество с Комиссией в рамках любой будущей деятельности по вопросам гражданства.

Заккрытие сессии

49. После обычного обмена любезностями ПРЕДСЕДАТЕЛЬ объявляет пятьдесят первую сессию Комиссии международного права закрытой.

Заседание закрывается в 13 час. 00 мин.

كيفية الحصول على منشورات الأمم المتحدة

يمكن الحصول على منشورات الأمم المتحدة من المكتبات ودور التوزيع في جميع أنحاء العالم . استعلم عنها من المكتبة التي تتعامل معها أو اكتب إلى الأمم المتحدة ، قسم البيع في نيويورك أو في جنيف .

如何获取联合国出版物

联合国出版物在全世界各地的书店和经售处均有发售。请向书店询问或写信到纽约或日内瓦的联合国销售组。

HOW TO OBTAIN UNITED NATIONS PUBLICATIONS

United Nations publications may be obtained from bookstores and distributors throughout the world. Consult your bookstore or write to: United Nations, Sales Section, New York or Geneva.

COMMENT SE PROCURER LES PUBLICATIONS DES NATIONS UNIES

Les publications des Nations Unies sont en vente dans les librairies et les agences dépositaires du monde entier. Informez-vous auprès de votre libraire ou adressez-vous à : Nations Unies, Section des ventes, New York ou Genève.

КАК ПОЛУЧИТЬ ИЗДАНИЯ ОРГАНИЗАЦИИ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ

Издания Организации Объединенных Наций можно купить в книжных магазинах и агентствах во всех районах мира. Наводите справки об изданиях в вашем книжном магазине или пишите по адресу: Организация Объединенных Наций, Секция по продаже изданий, Нью-Йорк или Женева.

CÓMO CONSEGUIR PUBLICACIONES DE LAS NACIONES UNIDAS

Las publicaciones de las Naciones Unidas están en venta en librerías y casas distribuidoras en todas partes del mundo. Consulte a su librero o diríjase a: Naciones Unidas, Sección de Ventas, Nueva York o Ginebra.
