



Генеральная Ассамблея

Distr.
LIMITED

A/CN.4/L.484/Add.4
15 July 1993

RUSSIAN
Original: ENGLISH

КОМИССИЯ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА
Сорок пятая сессия
3 мая - 23 июля 1993 года

ПРОЕКТ ДОКЛАДА КОМИССИИ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА
О РАБОТЕ ЕЕ СОРОК ПЯТОЙ СЕССИИ

ГЛАВА IV

ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ГОСУДАРСТВ

Добавление

Стр.

С.	Тексты пункта 2 статьи 1 и статей 6, 6-бис, 7, 8, 10 и 10-бис с комментариями к ним, принятые в предварительном порядке Комиссией на ее сорок пятой сессии	
	Статья 7	2

ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ГОСУДАРСТВ

Статья 7

Реституция в натуре

Потерпевшее государство вправе получить от государства, которое совершило международно-противоправное деяние, реституцию в натуре, т.е. восстановление положения, которое существовало до совершения противоправного деяния, в том случае, когда - и в том объеме, в каком - реституция в натуре:

- a) не является материально невозможной;
- b) не повлечет за собой нарушения обязательства, вытекающего из императивной нормы общего международного права;
- c) не создаст для государства-нарушителя совершенно непропорциональное бремя по сравнению с выгодой потерпевшего государства от получения им реституции в натуре вместо компенсации; или
- d) не поставит под серьезную угрозу политическую независимость или экономическую стабильность государства, совершившего международно-противоправное деяние, в то время как потерпевшее государство не будет затронуто подобным образом, если оно не получит реституции в натуре.

Комментарий

1. Реституция в натуре является первым из методов возмещения, имеющихся у государства, потерпевшего в результате международно-противоправного деяния.
2. Эта концепция не имеет единообразного определения. Согласно одному определению, реституция в натуре представляет собой восстановление status quo ante, т.е. положения, существовавшего до совершения противоправного деяния, призванное вернуть отношения между сторонами в их первоначальное состояние ^{1/}. В соответствии с другим определением реституция в натуре - это создание или воссоздание такой ситуации, которая сложилась бы или могла бы

^{1/} К числу авторов, поддерживающих это определение, относятся C. de Visscher, "La responsabilité des Etats", Biblioteca Visseriana (Leyden, 1924), vol. II, p. 118; P.A. Bissonnette, La satisfaction comme mode de réparation en droit international (thesis, University of Geneva) (Annemasse, Impr. Grandchamp, 1952), p. 20; A. Verdross, Völkerrecht, 5th ed. (Vienna, Springer, 1964), p. 399; K. Zemanek, "La responsabilité des Etats pour faits internationaux illicites ainsi que pour faits internationaux licites", Responsabilité internationale (Paris, Pedone, 1987), p. 68; and K. Nagy, "The problem of reparation in international law", Questions of International Law: Hungarian Perspectives, H. Bokor-Szego ed. (Budapest, Akadémiai Kiadó, 1986), vol. 3, p. 178.

сложиться в том случае, если бы противоправное деяние не было совершено 2/. Первое определение рассматривает реституцию в натуре *stricto sensu* и *per se* и оставляет в стороне концепцию компенсации, которая может причитаться потерпевшей стороне за ущерб, понесенный ею во время совершения противоправного деяния и после этого до принятия мер правовой защиты.

С другой стороны, второе определение включает в концепцию реституции в натуре не только восстановление *status quo ante* (*restitutio in pristinum*), но также и компенсацию в полном объеме. Как явствует из определения в пункте 1 статьи 7, Комиссия выбрала чисто реституционную концепцию реституции в натуре, которая, помимо того, что она весьма широко признана в науке, имеет то преимущество, что сводится к оценке фактической ситуации, не требующей теоретического воссоздания того, какой была бы ситуация, если бы противоправное деяние не было совершено. Это было сделано с учетом того, что в соответствии с пунктом 1 статьи 6 потерпевшее государство в любом случае вправе получить "полное возмещение" за ущерб, причиненный в результате международно-противоправного деяния, и что, как это следует из фразы "либо в одной из указанных форм, либо в их сочетании" в пункте 1 той же статьи, реституция в натуре и компенсация могут применяться в сочетании. Другими словами, Комиссия считает, что реституция должна быть ограничена восстановлением *status quo ante* (которое может быть четко определено) без ущерба для возможной компенсации *lucrum cessans*.

3. Реституция в натуре является формой возмещения, наиболее точно соответствующей общему принципу правовой ответственности, согласно которому государство-правонарушитель обязано "ликвидировать" все правовые и материальные последствия своего противоправного деяния путем восстановления положения, которое существовало бы в отсутствие совершения этого деяния; как таковая, она имеет безусловный приоритет над любой иной формой возмещения

2/ Это определение поддерживают, среди других, D. Anzilotti, Cours de droit international, French trans. of 3rd Italian ed. by G. Gidel (Paris, Sirey, 1929), p. 524; Jimenez de Arechaga, "International Responsibility" in Manual of Public International Law, Max Sorensen ed. (London and Basingstoke, The Macmillan Press Ltd., 1968), p. 565, and B. Graefrath, "Responsibility and damages caused: responsibility and damages", Collected courses..., 1984-II, vol. 185, p. 77.

lato sensu, и в частности над возмещением эквивалентом 3/. Логический и временной примат реституции в натуре подтверждается прежде всего практикой, причем не только применением данной нормы в решении Постоянной палаты международного правосудия по делу "Chorzów Factory" 4/, но также и в делах,

3/ В этом же духе см. J. Personnaz, La réparation du préjudice en droit international public (Paris, Sirey, 1939), p. 83; P. Reuter, "Principes de droit international public", Recueil des cours... 1961-II (Leyden, Sijthoff, 1962), p. 596; G. Ténékidés, "Responsabilité internationale" in Dalloz, Répertoire de droit international (Paris, 1969), vol. II, p. 790, para. 82; K. Nagy, loc. cit. (сноска 1 выше), p. 173; H. Lauterpacht, Private Law Sources and Analogies of International Law (London, Longmans, Green, 1927), p. 149; P.A. Bissonnette, loc. cit. (сноска 1 выше), p. 19; G. Schwarzenberger, International Law, 3rd ed. (London, Stevens, 1957), pp. 656 and 657; E. Jimenez de Arechaga, loc. cit. (сноска 2 выше), p. 567; B. Graefrath, loc. cit. (сноска 2 выше), p. 77; M.B. Alvarez de Eulate, "La restitutio in integrum en la práctica y en la jurisprudencia internacionales", Anuario Hispano-Luso Americano de Derecho Internacional (Madrid), vol. 4 (1973), p. 283; G. Dahm, Völkerrecht (Stuttgart, Kohlhammer, 1961), vol. III, p. 233.

4/ В деле об этой фабрике Палата постановила, что государство-правонарушитель несет обязательство восстановить предприятие, а в случае невозможности его восстановления - выплатить его стоимость на дату возмещения ущерба, каковая выплата должна выступать в качестве заменителя реституции, ставшей невозможной" и что "вследствие признанной сторонами невозможности восстановления фабрики в Хожуве единственной мерой может служить замещение реституции возмещением стоимости предприятия" (P.C.I.J., Series A, No. 17, p. 48).

При этом следует, однако, упомянуть о другой тенденции в судебной практике, в соответствии с которой никакого примата или приоритета за возмещением *naturalis* не признается. В этой связи можно сослаться на решение Постоянной палаты третейского суда от 11 ноября 1912 года по делу "Russian Indemnity", в котором Палата, по выражению Хименеса де Аречаги, "попыталась свести возмещение ущерба от нарушения международного права к денежной компенсации" (loc. cit. (сноска 2 выше), p. 566), заявив, что

"вся ответственность государств независимо от ее происхождения в итоге измерима в денежном выражении и преобразуема в обязательство выплатить определенную сумму; в конечном счете вся ответственность находит или может найти выражение в виде денежного долга". (United Nations, Reports of International Arbitral Awards, vol. XI, p. 441.)

Поскольку это мнение было высказано до рассмотрения дела "Chorzow Factory", можно считать его опровергнутым последующим решением Постоянной палаты международного правосудия.

по которым государство или арбитражные органы принимали решение о возмещении эквивалентом только после того, как было более или менее четко установлено, что по той или иной причине *restitutio* произвести невозможно 5/. Во-вторых, - и это имеет важнейшее значение - примат реституции в натуре подтверждается отношением к этому вопросу соответствующих сторон. А эти стороны, даже принимая во внимание все сложности, которые могут быть сопряжены с реституцией в натуре, а подчас и маловероятность получения возмещения в такой форме, нередко настаивали именно на реституции в натуре, указывая на ее предпочтительность по сравнению с возмещением эквивалентом 6/. С учетом

5/ По этому поводу см. следующие дела: "British claims in the Spanish zone of Morocco", решение от 1 мая 1925 года (United Nations, Reports of International Arbitral Awards, Vol. II, pp. 621-625 and 652-742); "Religious Property expropriated by Portugal", решение от 4 сентября 1920 года (Ibid, vol. I, pp. 7 et seq.); "Walter Fletcher Smith" (Ibid., vol. II, p. 968); "Heirs of Lebas de Courmont", решение № 213 от 21 июня 1957 года франко-итальянской примирительной комиссии (Ibid., vol. XIII, p. 764).

6/ Можно упомянуть о первоначальном иске Германии по делу "Chorzów Factory" (P.C.I.J., Series A, No. 9, решение от 26 июля 1927); иске Греции по делу "Forests in Central Rhodopia" (United Nations, Reports of International Arbitral Awards, vol. III, p. 1407); иске Соединенного Королевства по делу "Mexican Oil Expropriation" (см. B.A. Wortley "The Mexican Oil Dispute 1938-1946", The Grotius Society; Transaction for the Year 1957 (London), Vol. 43, p. 27); просьбе Соединенного Королевства по делу "Anglo-Iranian Oil Co." об аннулировании национализации компании и о ее восстановлении "в положении, которое существовало до ... принятия Закона о национализации нефтяных компаний от 1 мая 1951 года (I.C.J. Pleadings, Anglo-Iranian Oil Co. Case, p. 124); и иске Бельгии по делу "Barcelona Traction" с заявлением о том, что государство-правонарушитель обязано "в принципе и в первую очередь устранить последствия противоправной деятельности своих органов, восстановив *status quo ante* (*restitutio in integrum*) (I.C.J. Pleadings, Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited (New Application: 1962), vol. I, p. 183, para. 373).

Имеют также значение для данного вопроса (хотя они и не исходят от государства) иски, предъявленные правительству Ливии со стороны национализированных иностранных компаний, с требованием аннулировать меры по национализации и восстановить прежде существовавшее положение.

сказанного, было бы теоретически и практически неточным определять реституцию в натуре как безусловно и неизменно идеальную или наиболее целесообразную форму возмещения, которая должна применяться в любом случае и при любых обстоятельствах. Наиболее подходящее средство защиты в каждом конкретном случае можно определить лишь с целью обеспечения наиболее полного удовлетворения заинтересованности потерпевшего государства в устранении всех пагубных последствий противоправного деяния при полном уважении, разумеется, прав государства-правонарушителя. И достаточно часто случается, что стороны соглашаются или потерпевшее государство выбирает заменить компенсацию полностью или частично реституцией в натуре. Нет никакого противоречия между признанием, с одной стороны, того, что возмещение эквивалентом является наиболее часто используемой формой возмещения, и, с другой стороны, того, что реституция в натуре, которая с полным основанием рассматривается в качестве *naturalis restitutio*, является таким средством правовой защиты, к применению которого следует стремиться прежде всего для восстановления изначального положения или положения, которое существовало бы в отсутствие противоправного деяния. Гибкость, с которой необходимо подходить к рассмотрению реституции в натуре в ее взаимоотношении с другими формами возмещения, ни в коей мере не противоречит главенствующей роли, которую играет это средство в силу того, что оно наиболее прямо и непосредственно вытекает из основополагающего принципа, упомянутого выше.

4. Беспокойство о гибкости лежит в основе формулировки вводного пункта статьи 7, который предусматривает правомочие потерпевшего государства и который делает выполнение обязательства о реституции в натуре зависящим от соответствующей претензии со стороны потерпевшего государства.

5. Вопрос о связи этого обязательства с первоначальным первичным обязательством государства-правонарушителя и соответствующим первоначальным правом потерпевшего государства является весьма спорным. Согласно одной точке зрения, обязательство о реституции в натуре является не столько одной из форм возмещения и, в качестве таковой, одним из аспектов новых отношений, складывающихся вследствие противоправного деяния, сколько сохраняющимся "следствием" первоначальных правовых отношений 7/. Однако мнение большинства 8/ членов Комиссии состояло в том, что реституция в натуре

7/ Высказанная первоначально Балладоре Паллиери (Gli effecti dell'atto illecito internazionale, Rivista di Diritto Pubblico (Rome), Series II, 23rd year, 1st part (1931), pp. 64 et seq.) эта точка зрения, по-видимому, недавно была поддержана Доминисе ("Observations sur les droits de l'Etat victime d'un fait internationalement illicite" in Droit international 2 (Paris, Pedone, 1982), pp. 25-31). Оба эти автора считают, что *restitutio in integrum* отличается от различных форм или видов, обычно ассоциируемых с репарацией в широком смысле; и различие заключается в том, что, если денежная компенсация (*dommages-intérêts*) и сатисфакция соответствуют требованиям нового положения, сложившегося в результате материального или морального ущерба, нанесенного потерпевшему государству, - положение, которое не охвачено первоначальными правовыми отношениями, затрагиваемыми данным противоправным деянием, - то *restitutio in integrum* по-прежнему основывается на первоначальном правовом отношении в виде определенного права одной стороны и определенного обязательства другой, существовавшего до совершения противоправного деяния; такое первоначальное отношение остается неизменным (без новаций или изменений) и после совершения правонарушения.

8/ Поддержано, например, П. Рейтером (loc. cit. (сноска 3 выше) p. 595) следующим образом:

"Постановка вопроса об ответственности, несомненно, обуславливает возникновение нового обязательства, т.е. обязательства по исправлению положения, но это обязательство заключается главным образом в том, чтобы восстановить нормальное положение, *restitutio in integrum*, т.е. обеспечить, по возможности, наиболее полное осуществление первоначального обязательства".

Аналогичное мнение высказывает Грефрат (loc. cit. (сноска 2 выше) p. 77), который, напоминая о том, что целью *restitutio in integrum* является восстановление положения, которое существовало бы в отсутствие правонарушения, уточняет:

"Это означает по сути обязательство устранить последствия нарушения прав".

является одной из форм вторичного обязательства предоставлять возмещение в широком смысле - обязательства, которое, по словам одного из авторов, "не заменяет собой первичное обязательство, вытекающее из самого характера правовых отношений..., а просто представляет собой дополнение первоначального обязательства, являющееся результатом невыполнения последнего, как следствие или результат невыполнения первоначального обязательства" 9/. Этот подход, сохраняющий понятие, согласно которому первоначальное обязательство остается в силе после правонарушения, соответствует позиции Комиссии в том, что прекращение и реституция в натуре - это два различных средства правовой защиты от нарушения международных обязательств.

6. В зависимости от вида ущерба, подлежащего возмещению, как правило, в литературе проводится различие между материальной *restitutio* и правовой или юридической *restitutio*. Примеры материальной реституции включают освобождение арестованного лица или выдачу государству лица, которое задержано на его территории 10/, реституцию судов 11/ и других видов имущества 12/, включая

9/ C. Cepelka, Les conséquences juridiques du délit en droit international contemporain (Prague, Karlova University, 1965), p. 18, (I.C.J. Reports, 1980, pp. 44-45).

10/ Примеры материальной реституции применительно к лицам включают дело "Trent" (1861) и дело "Florida" (1864), оба связанные с арестом лиц на борту судов. (J.B. Moore, A Digest of International Law (Washington, D.C., 1906), vol. VII, pp. 768 et seq. and pp. 1090 and 1091) и дело "the United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran", в котором Международный Суд дал распоряжение правительству Ирана немедленно освободить всех и каждого [граждан США], удерживаемых в качестве заложников в Иране (I.C.J. Reports, 1980, pp. 44-45).

11/ В качестве примера можно упомянуть дело "Giaffarieh" (1886), которое возникло в результате захвата в Красном море египетским военным кораблем "Джафария" четырех торговых судов из Массавы, шедших под итальянским флагом. Министр иностранных дел Италии информировал генерального консула Италии в Каире о том, что "действия "Джафарии" являются произвольным актом ограбления и мы имеем полное право требовать, помимо компенсации убытков, реституции или возмещения всего взятого с судов имущества" (La prassi italiana di diritto internazionale, 1st series (Dobbs Ferry, N.Y., Oceana, 1970), vol. II, pp. 901-902).

12/ Примером материальной реституции предметов является дело "Temple of Preah Vihear": в своем решении от 15 июня 1962 года (I.C.J. Reports, 1962, p. 6, at pp. 36-37) Международный Суд удовлетворил иск Камбоджи, который

документы, произведения искусства и даже суммы денег 13/. Термин "юридическая реституция" используется применительно к случаю, когда осуществление

12/ (продолжение)

включал требование осуществить реституцию определенных видов предметов, которые были вывезены из района и храма тайскими властями. Делается также ссылка на дело "Aloisi" (1881), возникшее в результате захвата собственности итальянских торговцев чилийскими военными властями во время оккупации перуанского города Килка в период конфликта между Чили и Перу (см. La prassi italiana... (op. cit. (сноска 11 выше), pp. 867-868). Можно также упомянуть о ряде дел о реституции, решение по которым было принято Франко-итальянской примирительной комиссией, учрежденной в соответствии с мирным договором от 1947 года, включая дело "Hotel Metropole" (Решение № 65 от 19 июля 1950 года (United Nations, Reports of "International Arbitral Awards, vol. XIII, p. 219)), дело "Ottoz" (Решение № 85 от 18 сентября 1950 года (ibid., p. 240)) и дело "Nenon" (Решение № 109 от 31 октября 1951 года (ibid. p. 249)). Однако, поскольку эти решения были основаны на конвенционных нормах, предусматривающих реституцию объектов, представляется, безусловно, сомнительным, что они могут быть применены при определении содержания нормы общего (обычного) права.

13/ Примеры включают дело "Macedonian" (1863), в котором король Бельгии Леопольд I, избранный арбитром, принял решение о том, что "правительство Ч. [Чили] должно возместить правительству С.Ш.А [Соединенных Штатов Америки] сумму, составляющую 3/5 захваченной суммы в размере 70 400 пиастров или долларов" плюс 6% годовых, т.е. сумму, конфискованную у гражданина Соединенных Штатов чилийскими повстанцами (A. de Lapradelle and N. Politis, Recueil des arbitrages internationaux (Paris, Pedone, 1923), vol. II, p. 182, at p. 204); дело "Presto" (1864), в котором министр иностранных дел Италии, признав ошибку таможенных властей Ликаты в определении размеров пошлины, которую вынуждено было уплатить норвежское судно "Престо", принял решение осуществить реституцию незаконно взысканной суммы (La prassi italiana... (op. cit. (сноска 11, выше), pp. 878-879); и дело "Emanuele Chiesa" (1884), в котором чилийское правительство вернуло с процентами сумму, незаконно изъятую у гражданина Италии, произвольно обвиненного в сотрудничестве с Перу во время конфликта между Чили и Перу (ibid., pp. 899-900). Много примеров можно найти в практике Совместной комиссии по рассмотрению взаимных претензий: см. среди прочих дело "Turnbull and Orinoco Company" (United Nations, Reports of International Arbitral Awards, vol. IX, pp. 26 et seq., дело "Compagnie générale des asphaltes de France" (ibid., pp. 389 et seq.), дело "Palmarejo and Mexico Gold Fields" (ibid., vol. V (pp. 298 et seq.); дело "Società Anonima Michelin Italiana" (ibid., vol. XIII, p. 625) и дело "Wollenberd" (ibid., vol. XIV, p. 291).

Акции также считались предметом, который может подлежать *restitutio*. Например, по делу *Buzau-Nehoiasi Railway* между Германией и Румынией решение Третейского суда от 7 июля 1939 года предусматривало реституцию в пользу немецкой компании (*Berliner Handelsgesellschaft*) 1 196 акций румынской компании *Buzau-Nehoiasi Railway* после требования об этом германского правительства (ibid., vol. III, p. 1839).

реституции требует изменения правового положения и влечет за собой подобное изменение либо в рамках правовой системы государства-правонарушителя, либо в рамках международно-правовых отношений между государством-правонарушителем и одним или несколькими государствами-правонарушителями. Различные варианты юридической реституции включают отмену, аннулирование или изменение конституционного или законодательного положения, принятого в нарушение нормы международного права 14/, отмену административного или судебного решения, незаконно принятого в отношении лица или имущества иностранца 15/, или аннулирование договора 16/.

14/ В этой связи можно упомянуть об отмене статьи 61 (2) Веймарской конституции (Конституция рейха от 11 августа 1919 года), которая в нарушение Версальского договора от 28 июня 1919 года предусматривала участие австрийских делегатов в германском рейхсрате; после протеста Франции это положение было аннулировано Германией (см. British and Foreign State Papers, 1919, vol. 112, p. 1094).

15/ Примером является дело "Martini", в котором Третейский суд решил (решение от 3 мая 1930 года), что правительство Венесуэлы обязано аннулировать решение Федерального и апелляционного суда Венесуэлы, который в свою очередь аннулировал предоставленную итальянской компании концессию на эксплуатацию железных дорог и добычу полезных ископаемых (United Nations, Reports of International Arbitral Awards, vol. II, pp. 973 et seq.).

16/ В деле Bryan Chamorro Treaty, Сальвадор обратился с просьбой:

"вынести соответствующее решение, излагающее правовое положение, которое должно поддерживаться правительством Никарагуа в вопросе, являющемся предметом данной жалобы, с тем чтобы объект настоящего судебного разбирательства мог быть сохранен в том виде, в котором он находился до заключения и ратификации Договора Брайана-Чаморро.

Выразив свое мнение по поводу юридического статуса залива Фонсека, Центральноамериканский суд вынес решение о том, что:

...

третье, что концессией морской базы в заливе Фонсека Договор Брайана-Чаморро от пятого августа одна тысяча девятьсот четырнадцатого года угрожает национальной безопасности Сальвадора и нарушает его права совладельца в указанном заливе..;

четвертое, что данный Договор нарушает статьи II и IX Договора о мире и дружбе, заключенного центральноамериканскими государствами двадцатого декабря одна тысяча девятьсот седьмого года в Вашингтоне;

пятое, что правительство Никарагуа обязано, используя все возможные в рамках международного права средства, восстановить и поддерживать правовой статус, который существовал до заключения Договора

7. Комиссия не сочла необходимым отражать в тексте статьи 7 доктринальное различие между материальной и правовой *restitutio*, которое она рассматривает с точки зрения отношений, вытекающих из международно-противоправного деяния как относительное. Во-первых, трудно представить себе производимую каким-либо государством реституцию, будь то в отношении территории, лиц или движимого имущества, которая затрагивала бы чисто материальные действия. Для возврата незаконно оккупированной или аннексированной территории, отвода назад неправомерно выдвинутой таможенной линии, освобождения незаконно арестованного и подвергаемого задержанию лица или возвращения на родину группы незаконно высланных и лишенных имущества лиц необходимо принять правовые положения на конституционном, законодательном, судебном и/или административном уровнях. С этой точки зрения *restitutio* будет носить по существу правовой характер. Материальная *restitutio* в таких случаях будет лишь исполнением, реализацией на практике юридических положений. За редким исключением таких банальных случаев, когда пограничники случайно и без злого умысла заходят на территорию другого государства или же когда городская полиция предъявляет неправомерные претензии к дипломату во время затора уличного движения (оба случая, пожалуй,

16/ (продолжение)

Брайана-Чаморро между тяжущимися республиками в той мере, в какой это касается вопросов, рассматриваемых в настоящем деле..." (Anales de la Corte de Justicia Centroamericana (San José, Costa Rica), vol. VI, Nos 16-18 (December 1916 - May 1917), p. 7; The American Journal of International Law (Washington, D.C.), vol. 11 (1917), pp. 674 et seq., at p. 683 and 696).

Другим примером является дело "Legal Status of Eastern Greenland", в котором Дания просила Постоянную палату международного правосудия:

"принять решение о том, что "промульгация вышеупомянутой декларации об оккупации и любые шаги, предпринятые в этой связи правительством Норвегии, представляют собой нарушение существующего правового положения и является поэтому незаконными и недействительными".

Палата решила,

"что Декларация об оккупации, промульгированная норвежским правительством 10 июля 1931 года, и любые шаги, предпринятые в этом отношении этим правительством, представляют собой нарушение существующего правового положения и являются поэтому незаконными и недействительными. (P.C.I.J, Series A/B, No. 53, решение от 5 апреля 1933 года, p. 22, at p. 23 and 75).

даже с натяжкой не могут квалифицироваться в качестве международно-противоправных деяний), достаточно сложно представить себе ситуации, которые бы сводились к чисто материальной международной *restitutio*. На практике любая международная реституция натурой является по существу юридической *restitutio* в рамках правовой системы государства-правонарушителя, которая сопровождает материальную *restitutio* или предшествует ей ^{17/}. Во-вторых, следует помнить о том, что с точки зрения международного права - с учетом общепризнанных различий между правовыми системами - нормы внутреннего права, а также административные судебные решения должны рассматриваться не более как факты. Полезно напомнить, что Постоянная палата международного правосудия, столкнувшись с вопросом о том, правомочна ли она - и если да, то в каком отношении - рассматривать в рамках системы международного правосудия какой-либо акт национального законодательства того или иного государства, в этой связи заявила следующее:

"Может возникнуть вопрос о том, будет ли представлять трудность то, что Палате придется иметь дело с польским законом от 14 июля 1920 года. Однако, по всей видимости, проблема заключается не в этом. С точки зрения международного права и Палаты, являющейся его органом, внутренние законы являются не более чем фактами, отражающими волю и действия государств, подобно правовым решениям и административным мерам. От Палаты, естественно, не требуется толковать польское право как таковое,

^{17/} Примером тесной взаимосвязи правового и материального элементов является дело "Peter Pázmány University", по которому Постоянная палата, вопреки утверждению Чехословакии (об отсутствии, согласно Трианонскому договору от 4 июня 1920 года, правооснования для реституции), постановила:

"b) что правительство Чехословакии обязано возместить Королевскому венгерскому университету им. Петра Пазмани недвижимую собственность по его иску без каких-либо последствий передачи, принудительного распоряжения или конфискации и в том состоянии, в каком она находилась до принятия указанных мер". (Appeal from a judgment of the Hungaro-Czechoslovak Mixed Arbitral Tribunal (The Peter Pázmány University), решение от 15 декабря 1933, P.C.I.J., Series A/B, № 61, p. 208 at p. 249.) Очевидно, что *restitutio* предполагает в данном случае меры как правового, так и материального характера.

однако ей ничто не препятствует высказывать суждения по вопросу о том, действует ли Польша, применяя данный закон, в соответствии со своими обязательствами в отношении Германии по Женевской конвенции" 18/.

8. Комиссия пришла к выводу о том, что, если в рамках внутриправовой системы государства-правонарушителя можно провести различие между материальной и правовой *restitutio*, то оно лишь подчеркивает те различные виды действий, которые следует предпринять органам государства-правонарушителя, с тем чтобы произвести реституцию в натуре. К материальной *restitutio* можно отнести ряд таких действий органов государства, которые, с точки зрения внутреннего права, не требуют никаких изменений правового характера. К другой категории относится ряд таких действий законодательных, административных и судебных органов, которые имеют правовой характер с точки зрения внутреннего права государства-правонарушителя и без которых реституция была бы невозможна. Из этого следует, что материальную и правовую *restitutio* следует рассматривать не столько в качестве различных средств правовой защиты, сколько в качестве различных аспектов одного и того же средства защиты.

9. В том гипотетическом случае, когда *restitutio* затрагивает только международные правовые аспекты (в отличие от только национальных), различие, по всей видимости, было бы существенным, поскольку необходимые правовые действия повлекли бы за собой изменение международных правовых отношений, ситуации или нормы. В качестве примера можно было бы привести случай, когда *restitutio*, предоставляемая государством-правонарушителем А потерпевшему государству В, приводит к аннулированию договорных отношений с государством С. Другим примером является случай, когда *restitutio*, предоставляемая государством А государству В, влечет за собой отказ от претензий или аннулирования или отказ от одностороннего акта. В этом контексте возникает вопрос о том, может ли, в каком смысле и при каких обстоятельствах решение третьей стороны (постоянного или специального международного органа) непосредственно повлечь за собой - путем изменения или аннулирования правовых ситуаций, актов и норм - какую-либо форму правовой *restitutio* в рамках внутреннего права государства-правонарушителя или самого международного права. Что касается внутреннего права, то в литературе действительно можно обнаружить ссылки на признание национальных,

18/ Дело, касающееся Certain German interests in Polish Upper Silesia (Merits), решение от 25 мая 1926, P.C.I.J., Series A, No. 7, p. 19.

административных и судебных актов или законодательных и конституционных положений "не имеющими силы" или "недействительными" под воздействием международного права 19/. На практике дело "Legal Status of Eastern Greenland" 20/ предоставляет наиболее известный пример использования подобных концепций. Комиссия придерживается того мнения, что единственная мера, которую, как правило, могут и правомочны принять на основе международного права международные органы в отношении внутриправовых актов, положений и ситуаций, - это объявить, что они нарушают международные обязательства и как таковые являются источниками международной ответственности, и далее заявить об обязательстве предоставить компенсацию, причем такую, которая предполагала бы, в случае необходимости, признание недействительными или аннулирование внутриправовых актов со стороны самого государства-правонарушителя 21/. Что касается вопроса о том, может ли международный суд непосредственно аннулировать международно-правовые нормы, акты, сделки или ситуации для цели возмещения в виде реституции в натуре 22/, Комиссия склонна ответить утвердительно, но заметить при этом, что, поскольку последствия решений международных судов, как правило, ограничиваются сторонами, любой акт или

19/ См., например, F.A. Mann, "The consequences of an international wrong in international and municipal law", The British Year Book of International Law, 1976-1977, vol. 48, pp. 5-8.

20/ Цитируется в сноске 16 выше.

21/ Наряду с этим Грефрат (loc. cit. (сноска 2 выше), р. 78) заявляет следующее:

"Однако, как правило, ликвидация международно противоправного деяния предполагает новые действия, поскольку согласно международному праву противоправность, как правило, не влечет за собой недействительность в рамках внутреннего права".

22/ Случаем, который, по-видимому, является весьма близким к международной юридической реституции, непосредственно осуществленной в соответствии с судебным решением, является дело "Free Zones of Upper Savoy and the District of Gex", в котором Постоянная палата международного правосудия, решив в соответствии со статьей 1 Специального соглашения между Швейцарией и Францией, что пункт 2 статьи 435 Версальского договора "не отменил и не имел целью отменить положения" ранее существовавших международных документов, касающихся "таможенного и экономического режима" этих двух районов, пришла

ситуация, последствия которых выходят за рамки двусторонних отношений между сторонами, могут быть изменены или аннулированы лишь самими государствами, если только в соответствующих документах не предусматривается иной порядок.

10. Правомочие потерпевшего государства на реституцию в натуре не является неограниченным. Оно обусловлено исключениями, перечисленными в подпунктах а)-d). Фраза "когда и в том объеме, в каком", предшествующая перечню исключений, делает ясным, что если реституция в натуре лишь частично исключается в соответствии с одним из ограничений, то тогда причитается лишь та ее часть, которую возможно предоставить.

11. Первым ограничением в отношении реституции в натуре является невозможность, и прежде всего фактическая или материальная невозможность, которая рассматривается в подпункте а). В случае материальной реституции полная или частичная невозможность проистекает из того факта, что характер и пагубные последствия события обуславливают физическую невозможность

22/ (продолжение)

(в отношении другого вопроса, переданного на рассмотрение в соответствии со статьей 2 Специального соглашения) к следующему заключению:

"В отношении вопроса, затрагиваемого в статье 2 пункта 1 Специального соглашения: что французское правительство должно отодвинуть свою таможенную линию в соответствии с положениями указанных договоров и документов; и этот режим должен оставаться в силе до тех пор, пока он не будет изменен соглашением, заключенным между сторонами". (Р.С.И.Д., Series A/B, № 46, решение от 7 июня 1932 года, р. 96).

Хотя палата не указала явным образом, что ее решение относится к обязательству Франции осуществить *restitutio*, обязательство отодвинуть таможенную границу подразумевает, очевидно, помимо прекращения положения, не соответствующего международному праву, восстановление *status quo ante*, что по меньшей мере является основным аспектом *restitutio*.

restitutio 23/. Это может произойти либо потому, что предмет, подлежащий возврату, более не существует вследствие нанесения ему непоправимого ущерба, либо потому, что соответствующее положение дел претерпело фактическое изменение, обуславливающее невозможность физической restitutio. Это правило вполне очевидно является неизбежным следствием *ad impossibilia nemo tenetur*.

12. Второе исключение, рассматриваемое в подпункте b), касается случая, когда реституция в натуре встречает препятствие в виде императивной нормы международного права. Как уже было отмечено, общий вопрос о правовой невозможности произвести реституцию включает невозможность, проистекающую из международных правовых препятствий, и невозможность, проистекающую из внутригосударственных препятствий. Этот последний аспект рассматривается в статье 6-бис 24/, поскольку, как указано в пункте 7 комментария к этой статье, он может возникнуть в связи с любой формой возмещения, даже если на практике обычно он возникает в связи с реституцией в натуре. Что касается невозможности, проистекающей из международных правовых препятствий, то подпункт b) настоящей статьи наделяет ее достаточно узкой сферой, ограниченной случаем, когда реституция в натуре будет являться нарушением императивной

23/ В правовой науке бытует единое мнение о том, что "в отношении физической или материальной невозможности не существует каких-либо трудностей: очевидно, никакая *restitutio in integrum* не может быть предоставлена, если, например, незаконно захваченное судно затонуло"; (Jimenez de Arachaga, *loc.cit.* (сноска 2 выше), p. 566) или если предмет навсегда утрачен или уничтожен (Balladore Pallieri, *loc.cit.* (сноска 7 выше), p. 720), или, как предложил Сальвиоли, "если нет других подобных предметов" (G. Salvioli, "La responsabilité des Etats et la fixation des dommages-intérêts par les tribunaux internationaux, *Recueil de Cours...*, 1929-III (Paris, Nache, 1930) vol. 28, p. 237). Альварес де Элатэ говорит о "необратимых ситуациях" и высказывает некоторые предположения: "отсутствие сходства между первоначальным и фактическим положением, особенно вследствие истечения времени ... утраты или уничтожения имущества" (Alvarez de Eulate, *loc.cit.* (сноска 3, выше), pp. 268-269.) Схожие мнения см.: D.P. O'Connell, *International Law*, 2nd ed. (London, Stevens, 1970), vol. II, p. 1115, and G. Schwarzenberger, *op. cit.*, сноска 3, выше, pp. 655 and 658). Ссылки на материальную или физическую невозможность можно также встретить в практике, особенно после дела "Chorzów Factory".

24/ В соответствии с пунктом 3 статьи 6-бис государство, совершившее международно-противоправное деяние, не может сослаться на положения своего внутреннего права в качестве оправдания непредоставления полного возмещения.

нормы международного права. В других примерах так называемой правовой невозможности, "проистекающей из международного права", это по сути не является вопросом "невозможности", затрагивающей правовые обязательства предоставить реституцию в натуре. Более конкретно невозможность проистекает из относительности международных правовых ситуаций. Ясно, если государство, которое обязано предоставить *restitutio*, может сделать это лишь нарушив одно из своих международных обязательств в отношении "третьего" государства, то это фактически не затрагивает отношения по поводу ответственности между государством-правонарушителем и потерпевшим государством, правомочным требовать *restitutio* потерпевшему государству, с одной стороны, и "третьим" государством, с другой стороны.

13. В этом контексте Комиссия рассмотрела вопрос о связи между общим правилом, которое возлагает на государство-правонарушителя обязательство предоставить *restitutio in integrum*, и концепцией внутренней юрисдикции. Она пришла к выводу о том, что эта концепция не может и не должна ставить под сомнение любое другое (первичное или вторичное) обязательство, вытекающее из международного права. Само существование международного обязательства исключает такое положение, при котором требование о соблюдении его любым государством могло бы представлять собой посягательство на внутреннюю юрисдикцию этого государства. Что касается, в частности, внутреннего права государства-правонарушителя, то следует помнить о том, что вряд ли существует такая международная норма, соблюдение которой не влекло бы за собой те или иные последствия для внутреннего права государства, которое обязалось соблюдать эту норму. Представление о том, что внутренняя юрисдикция и принцип невмешательства в нее могут каким-либо образом воспрепятствовать выполнению обязательства относительно предоставления реституции в натуре или какой-либо другой формы возмещения или даже просто прекращения или приостановления противоправного поведения, объясняется смещением права потерпевшего государства на получение *restitutio* (или какой-либо формы возмещения ущерба, помимо *restitutio*), вытекающего из материально-правовых норм, с одной стороны, и права "неудовлетворенного" потерпевшего государства принимать меры, направленные на обеспечение прекращения и/или возмещения, - с другой. В отличие от материальных прав на прекращение или возмещение такие меры должны ограничиваться рамками внутренней юрисдикции, за исключением случаев тех преступлений, которые будут определены. Другими словами, уважение внутренней юрисдикции является условием, определяющим правомерность действий

государства или международного органа. Оно не является и, очевидно, не может являться критерием правомерности какой-либо международно-правовой нормы или обязательства.

14. Третье ограничение, которым обусловлено право на получение *restitutio* и которое рассматривается в подпункте с), основано на справедливости и разумности и пытается обеспечить справедливое равновесие между бременем государства-правонарушителя по предоставлению реституции в натуре и тем преимуществом, которое потерпевшее государство получит вследствие предоставления возмещения в этом конкретном виде, нежели чем в виде компенсации. Оно находит поддержку как в науке, так и на практике. Действительно, ряд авторов утверждают, что даже при наличии физической и/или юридической возможности восстановления *status quo ante* или положения, которое существовало бы, если бы не было совершено противоправное деяние, по словам одного из них, было бы "неразумно удовлетворять иск на *restitutio in integrum*, если этот вид возмещения ляжет чрезмерным бременем на виновное государство и если правонарушение может быть также компенсировано возмещением в денежной форме" 25/. Схожий подход отражен в пункте 3 статьи 9 проекта конвенции об ответственности государств за ущерб, причиненный на их территории личности или имуществу иностранца, подготовленного в 1930 году Deutsche Gesellschaft für Völkerrecht 26/, который гласит следующее:

"3. Восстановления нельзя требовать, если такое требование является неразумным и, в частности, если трудности, связанные с восстановлением, не пропорциональны преимуществам потерпевшего ущерб лица".

Подпункт с) подобным образом основан на сравнении положения государства-правонарушителя и положения потерпевшего государства. Комиссии известно, что, по мнению некоторых авторов, сравнение должно проводиться между

25/ J.H.W. Verzijl, International Law in Historical Perspective (Leyden, Sijthoff, 1973), part IV, p. 744. Схожую точку зрения разделяют Персонна, loc. cit. (сноска 3 выше), pp. 89-90; и Наги, loc. cit. (сноска 1 выше), p. 177.

26/ Воспроизводится в Yearbook..., 1969, vol. II, pp. 155 et seq., document A/CN.4/217 and Add.1, annex VIII.

бременем государства-правонарушителя и тяжестью правонарушения 27/.
Рассматриваемое в этой перспективе ограничение чрезмерной обременительности приобретает различный вес в зависимости от качественных и количественных характеристик противоправного деяния, в связи с которым испрашивается возмещение. Действительно, в случае наиболее тяжких противоправных деяний, таких, как агрессия или геноцид, было бы несправедливо рассматривать попытки добиться возмещения от государства-правонарушителя, включая, в частности, самую полную реституцию в натуре, как чрезмерные в сравнении с нарушением, совершенным этим государством. Этот вопрос Комиссия изучит подробнее, когда она займется анализом правовых последствий международных преступлений.

15. Это исключение, сформулированное в подпункте с), можно рассматривать как лежащее в основе целого ряда арбитражных решений, включая, в частности, те решения, которые упоминаются в пункте 12 комментария к статье 6-бис. Следует также упомянуть в этой связи дело "Forests in Central Rhodopia", по которому судья, признав в принципе предпочтительность *restitutio*, счел ее менее осуществимой, чем возмещение, несмотря на трудности, которые будут связаны с осуществлением последнего 28/.

16. Фраза "совершенно непропорциональное" показывает, что государство-правонарушитель освобождается от своего обязательства произвести реституцию лишь в том случае, если имеется серьезное несоответствие между бременем, которое эта форма возмещения возложит на это государство, и преимуществом, которое извлечет из этого потерпевшее государство. Комиссии известно о том, что на практике может оказаться весьма трудным, с одной стороны, сравнить

27/ Согласно Персонна, например, "не следует требовать от государства, причинившего ущерб, несоизмерно более значительных усилий, чем это диктуется тяжестью его правонарушения" (*op. cit.*, (сноска 3 выше), pp. 89-90). Подобным образом статья 7 проекта договора об ответственности государств за незаконные с точки зрения международного права действия, подготовленного в 1927 году Карлом Штруппом, предусматривает:

"Государство, которому причинен ущерб, не пользуется неограниченной свободой выбора в отношении возмещения ущерба. Такое возмещение ущерба не может быть непропорционально тяжелее первоначального ущерба или иметь унижительный характер".

(См. Yearbook..., 1969, vol. II, p. 157, document A/CN.4/217 and Add.1, annex IX.)

28/ United Nations, Reports of International Arbitral Awards, vol. III, p. 1432.

бремя, возложенное на государство-правонарушителя реституцией в натуре, и преимущество, выпадающее на долю потерпевшего государства при получении реституции вместо компенсации, и, с другой стороны, определить преимущество, которым воспользуется потерпевшее государство от реституции в натуре, по сравнению с преимуществом, которое оно извлечет из компенсации. Однако на практике соответствующие государства, как правило, договариваются по этому вопросу, который затем решается по общему согласию. Если в конечном счете используется процедура урегулирования с участием третьей стороны, то на основе фактов обеспечивается справедливое равновесие между оспариваемыми конфликтующими интересами.

17. Подпункт d) предусматривает, что реституция в натуре не является обязательной для государства-правонарушителя, если она создаст серьезную угрозу для его политической независимости или экономической стабильности, в то время как неполучение реституции в натуре не окажет сравнимого воздействия на потерпевшее государство. Текст подразумевает, что если условия сравнения являются равными, то тогда интересы потерпевшего государства преобладают и должна быть предоставлена реституция в натуре. Комиссия понимает, что подпункт d) имеет в виду крайне исключительные ситуации и имеет большее отношение к прошлому, нежели к настоящему. В большой степени это вызвано повышением значения двусторонних соглашений о капиталовложениях. Область иностранных капиталовложений, к которой он главным образом относится, претерпевает, в том числе под влиянием целого ряда резолюций Генеральной Ассамблеи 29/, довольно ощутимые изменения. Комиссия считает, что любое положение, касающееся возмещения, в действительности в большей степени связано с содержанием первичной нормы и ее условиями, нежели с содержанием вторичной

29/ Вряд ли есть необходимость напоминать о таких резолюциях Генеральной Ассамблеи, как резолюция 1803 (XVII) от 14 декабря 1962 года и 3171 (XXVIII) от 17 декабря 1973 года о неотъемлемом суверенитете над природными ресурсами; Декларации об установлении нового международного экономического порядка (резолюция 3201 (S-VI) от 1 мая 1974 года); и о Хартии экономических прав и обязанностей государств (резолюция 3281 (XXIX) от 12 декабря 1974 года). По вопросу о принципе самоопределения и неотъемлемого суверенитета над природными ресурсами в связи с проблемой национализации в международном праве см. R. Bystricky, "Notes on certain international legal problems relating to socialist nationalization", VIth Congress of the International Association of Democratic Lawyers (Brussels, 22-25 May 1956), (Brussels, [n.d.]), p. 15.

нормы о возмещении. Однако в той мере, в какой этот вопрос имеет отношение к целям так называемых "вторичных" норм, Комиссия полагает, что качество и количество возмещения зависит прежде всего от того, была ли национализация законной или незаконной. Законными являются национализации, которые отвечают двум основным требованиям о соблюдении интересов общества и недискриминации. Незаконными являются национализации, которые не отвечают этим обоим требованиям. В отличие от незаконной национализации, которая требует полного возмещения (в частности, реституции в натуре и компенсации), законная национализация требует адекватной компенсации. Невыполнение таких обязательств будет, несомненно, само по себе международно-противоправным деянием.
